Schweizer Beiträge zur Allgemeinen Geschichte

Etudes suisses d'histoire générale

Studi svizzeri di storia generale

BAND 5



Schweizer Beiträge zur Allgemeinen Geschichte

Etudes suisses d'histoire générale

Studi svizzeri di storia generale

Im Auftrag der Allgemeinen Geschichtforschenden Gesellschaft der Schweiz herausgegeben von
Werner Näf

BAND 5

1947
Verlag H. R. Sauerländer & Co. Aarau

Buchdruckerei H. R. Sauerländer & Co. Aarau
Schweizer Druck Printed in Switzerland

Inhaltsverzeichnis

Abhandlungen

Miszellen

Forschungsberichte

Hinweise

ABHANDLUNGEN

Theoretische Geschichte

Von J. M. Romein

Übertragung aus dem Holländischen von U. Huber Noodt

Ausdruck und Begriff «theoretische Geschichte», die das Thema dieses Aufsatzes bilden, habe ich zum ersten Male in meiner Inauguralrede vom Monat Oktober 1939 angewandt. Es geschah jedoch damals beiläufig und in beschränktem Zusammenhang. Nachdem eine so lange und trübe Zeit jenen Augenblick vom heutigen trennt — eine Zeit obendrein, die viele von uns wenigstens einmal in Situationen gebracht hat, welche uns nur, wenn nicht auf die Erhaltung des Lebens, so doch auf die der Freiheit bedacht sein ließen, und worin demzufolge alle Wissenschaft einem vergessenen Kinderspiel ähnlich schien —, will ich zuerst kurz in Erinnerung rufen, warum und in welchem Zusammenhang ich damals die «theoretische Geschichte» erwähnte. Dazu ist um so mehr Grund vorhanden, als die Tendenz meiner Ausführungen in jener Rede mehr Mißverständnis begegnete, als daß sie Zustimmung fand.

Am Beispiel der Geschichtsschreibung über den Achtzigjährigen Krieg zwischen Spanien und den Niederlanden zeigte ich zwei Tatsachen: Erstens, daß die ältere Historiographie von dieser wichtigsten Ereignisgruppe der niederländischen Geschichte dank einer sozusagen «interpolierten» Konzeption ein Bild hervorrufen konnte, welches die einzelnen Tatsachen in einen «logischen» Zusammenhang brachte, sei es, daß sie das ganze Geschehen als einen Kampf um die Religion, als einen Kampf für die Freiheit, oder schließlich mit der werdenden Einheit der Nation als sinngebenden Unter- und Hintergrund betrachtete. Zweitens zeigte ich, wie in unserer Zeit dieses Bild infolge der überbetonten Wissenschaftlichkeit der Geschichtsforschung zermalmt worden ist, welche in ihrem Bedürfnis nach einer tatsächlichen Grundlage für ihre Interpretation immer mehr Material zur Erklärung herbeitrug, dieses immer weniger willkürlich interpretierte, aber eben wegen der dadurch *ad libitum* angeschwollenen Interpretations*möglichkeiten* jede Einheit der Konzeption und damit das «Bild» selber verlor.

Drittens stellte ich fest, daß es hier ein Problem gab, das den Fortschritt, wenn nicht den der Geschichtswissenschaft, so doch den der Geschichtsschreibung, ernsthaft zu hemmen schien, eben weil es nicht durch irgendeine Hemmung von außen entstanden, sondern aus der Entwicklung des Faches selber gewachsen und darum auch umso schwerer lösbar war: *Das Problem der Spezialisierung.* Schließlich kam ich zum Schluß, daß die einzig mögliche Lösung eine dialektische sei, oder, wenn man will, eine homöopathische, nämlich *die Spezialisierung selber zum Spezialgegenstand der Untersuchung zu machen.* Man könnte, so meinte ich, die unheilvollen Folgen der Spezialisierung nur überwinden (falls man wenigstens nicht zugleich auch auf ihre Vorteile verzichten wollte), indem man ein getrenntes Fach gründete, das sich mit dem Problem der Spezialisierung und mit allem was drum und dran ist zu befassen hätte; wie z. B.: worin wurzelte die frühere Einheitskonzeption? ist sie hinsichtlich des Tatsachenzusammenhangs endogen oder exogen? und ist sie, wenn letzteres der Fall ist, dann trotzdem mit der angestrebten Objektivität vereinbar? und wenn ja, was sollen wir denn unter historischer Objektivität verstehen? Und dieses Fach nannte ich «theoretische Geschichte».

Soweit die Erinnerung an das, was ich vor einem Lustrum sagen zu dürfen das Vorrecht hatte. Jetzt, wo ich vor kurzem den ehrenvollen Auftrag annahm, neben der allgemeinen und niederländischen Geschichte auch als erster dieses von mir bevorzugte Fach zu unterrichten, scheint der Augenblick gekommen, an diese Erinnerung anknüpfend ausführlich darzulegen, warum ich für dieses Fach den Namen theoretische Geschichte wählte (1), was ich im allgemeinen unter diesem Namen zu verstehen wünsche (2), dann fest-

zustellen, wo die Pfähle einzuschlagen sind, die dieses Gebiet von den angrenzenden Gebieten trennen (3), darauf die Gliederungen, die das Gebiet selber zeigt, zu Karte zu bringen (4), um endlich einige praktisch-pädagogische und organisatorische Fragen zu berühren, die — wie ich hoffe — auch das unmittelbare Interesse, welches die Studenten der Geschichte an diesem neuen Lehrauftrag haben, klar machen werden (5). Ich beabsichtige, diese fünf Punkte in der angegebenen Reihenfolge zu behandeln.

1. Erstens also: Warum dieser Name? Dieser Punkt hätte, als unwichtig, unbesprochen bleiben können, wenn es nicht zwei Gründe geben würde, welche mich dazu zwingen: Erstens gibt er mir die Gelegenheit zur Erklärung, daß ich, den Namen «theoretische Geschichte» wählend, das neue Fach sozusagen unter die Auspizien jenes Faches habe stellen wollen, das nach der Philologie auf wissenschaftlichem Gebiet den Ruhm der Niederlande gebildet hat und noch bildet, die «theoretische Physik»; denn ich wählte ihn in der Tat aus Analogie zur theoretischen und experimentalen Physik. Zweitens schien mir der Ausdruck Historiologie, aus Analogie zur Soziologie und der Ethnologie auf der Hand liegend, darum doch weniger richtig, weil er unwillkürlich die Historiographie der Soziographie und der Ethnographie als beschreibende gegenüber erklärenden Wissenschaften gleichstellen würde. Die Historiographie tut nach dem Sprachgebrauch nun mal mehr als nur beschreiben, sie hat wenigstens den Anspruch, die beschriebenen Erscheinungen zu «verstehen», und diese meistens auch zu erklären. Vielleicht wäre trotzdem etwas dafür zu sagen, bei Adjektiven den zweiten Ausdruck zu benützen: Es ist eleganter, von einem historiologischen als von einem geschichts-theoretischen oder von einem Problem der theoretischen Geschichte zu sprechen.

2. Was sollen wir unter theoretischer Geschichte im allgemeinen verstehen? Während ich ursprünglich, wie gesagt, an die ausschließliche Behandlung des Problems der Spezialisierung dachte, so sah ich doch bald ein, daß dieses Problem, wie wichtig es auch durch seinen zentralen Charakter sein mag — es ist ja doch schlußendlich die Frage nach der Weise, in der, unter stets wechselnden Aspekten, die historische «Vorstellung» zustande, oder, vielleicht besser gesagt, nicht mehr zustande kommt —, doch eine zu schmale Grundlage für ein getrenntes Lehrfach bilden würde. Im Laufe der Jahre aber bekam ich den Eindruck, daß dies auch keineswegs das einzige Objekt aus jenem Zwischengebiet zwischen dem des mehr oder weniger naiven praktischen Geschichtsstudiums einerseits und der von der Fachwissenschaft abstrahierenden «Geschichtsphilosophie» andererseits sei. Es zeigte sich mir hingegen immer mehr als ein sehr ausgedehntes Gebiet,

auf dem alle jene Probleme naturgemäß zu Hause sind, womit der Historiker, sobald er Geschichte zu schreiben anfängt, zwar fortwährend zu tun bekommt, worüber er jedoch nicht oder nur oberflächlich nachzudenken pflegt, während der «Geschichtsphilosoph» ihnen ebensosehr aus dem Wege geht, weil er in der Regel über zu wenig Fachkenntnis verfügt, um sich dafür zu interessieren.

Der Name «theoretische Geschichte» mag deshalb neu sein, die Probleme, welche er umfassen, ordnen und studieren will, sind es, jedes für sich betrachtet, nicht. Es sei dies eventuellen Kritikern aus Konservativismus, die unwillkommene Neuigkeiten mit dem Argument, sie seien eigentlich gar nicht neu, wegzuräsonnieren gewohnt sind, ein für allemal gesagt. Man kann ja die theoretische Geschichte nach ihrem *Inhalt* auch so definieren, daß ihr Objekt sei: Alle jene methodischen Probleme, welche die Praxis den Geschichtsschreibern stellt oder stellen würde, falls ihre linke Gehirnhälfte wissen würde, was die rechte tut. Nach ihrem *Ziel* bestimmt will sie den in diesem Bild ausgedrückten Mißstand aus dem Wege schaffen, will sie also, mit anderen Worten, die Diskrepanz überbrücken, die es — kein denkender Historiker wird es verneinen — zwischen der peinlich-genauen, exakten Pünktlichkeit, womit die historische *Technik* die isolierte Tatsache festzustellen gelernt hat und der meistens weitgehenden subjektiven Willkür der *Methode,* mit der jene Tatsachen zu einer Vorstellung verbunden werden, gibt.

Darf ich das, was ich meine, zuerst mit einem ganz trivialen, absichtlich vom Historischen abstrahierenden Beispiel verdeutlichen? Der wahren Wissenschaft ist nichts banal. Der «Geschichtsforscher» stellt fest, daß Kühe Schwänze haben und sodann, daß sie mit diesen Schwänzen Fliegen fortjagen. Der «Geschichtsschreiber» nun «verbindet» diese beiden Tatsachen und schreibt «Kühe haben Schwänze, *um* Fliegen fortzujagen», wenn sie nicht mit dem alten Martinet der Meinung sind, Kühe hätten Schwänze der Schicklichkeit wegen. Er tut das, ohne zu ahnen, daß in jener arglosen Verbindung nicht nur die ganze Geschichte der Entwicklung des Kuhschwanzes verloren geht, sondern daß auch eine finale Kausalität und Teleologie poniert wird, welche er nicht bewiesen hat und mit den Hilfsmitteln seines Faches auch nicht beweisen kann. Sind Sie der Meinung, ich mache mit diesem Beispiel meine Kollegen lächerlich? Wenn dies der Fall ist, so will ich ihm den Stachel nehmen, indem ich mich selbst zu diesen «Kollegen» rechne. Ist es aber so? Hat jemand je die Hunderte von Geschichtsschreibern lächerlich gefunden, die beispielsweise die Anhäufung der Ereignisse, welche wir als die Französische Revolution bezeichnen, abspielen ließen, *um* dem Feudalismus den Gnadenstoß zu versetzen und die Bourgeoisie

ans Ruder zu bringen? Ist diese «Verbindung» nicht gleich arglos, gleich voreilig, gleich unbewiesen wie diejenige, daß Kühe Schwänze haben, *damit* sie die Fliegen wegjagen können, oder um unserer Sprödigkeit willen? Verfinstert diese quasi-kausale Erklärung nicht gerade die historisch-relevante Erkenntnis, daß die Französische Revolution und andere Umwälzungen mit ihr zu Ergebnissen geführt haben, die gerade *nicht* in der Absicht derjenigen lagen, die sie begannen? Vielleicht wird mancher mir hier nicht beipflichten, aber der Leser wird schon mit mir einig gehen, daß hier ein Problem liegt, das eine absichtliche Untersuchung sehr verdient, ein Problem, von dessen Lösung die Antwort auf die doch wohl sehr wichtige Frage abhängt, ob die Menschen ihr Schicksal in eigener Hand haben oder nicht, und wenn nicht, wovon dieses dann abhängig ist? Und doch setzt sich die ganze Geschichtsschreibung aus solchen interpolierten «Beweggründen» und Kausalitäten zusammen, als ob es hier gar kein Problem gäbe. Ein umso zwingenderes Problem, da doch diese «Verbindungen» unerläßlich sind, soll eine historische Vorstellung zustande kommen. Mit anderen Worten: Konzeption der *Struktur,* sogar des geringsten historischen Geschehens, findet ihren Ursprung im Geiste des Geschichtsschreibers außerhalb der Tatsachen, die dazu das *Material* bildeten.

Daß dieser Gedanke, trotz seines revolutionären Anscheins, nicht neu ist, möchten wir in drei Zitaten zeigen. Schon vor zwanzig Jahren formulierte Frederick J. Teggart eine diesbezügliche Betrachtung so: «Unsere Konzeption des Ganzen (der Geschichte) soll aus unserer eigenen Lebensphilosophie hervorkommen. Wir beurteilen die historische Vergangenheit nicht auf Grund dessen, «was wirklich geschehen», sondern schließlich auf der Grundlage unserer persönlichen Spekulationen über die Zukunft und die Bestimmung des Menschengeschlechts.» Und Viscount Haldane sagte schon vor mehr als dreißig Jahren, wenn auch in anderen Worten, im Wesentlichen das gleiche, als er schrieb, daß nur «Kunst in adäquater Weise den Gedanken des Ganzen über den Besonderheiten, unter denen er sich verbirgt, emporleuchten machen kann.» Und vor noch längerer Zeit behauptete Croce — und heutzutage ist es noch ebenso wahr — : «Die Dokumente und Erzählungen, die der Historiker vor sich hat, sind nur Teile und Zeichen von dem, was wirklich geschehen ist, und zur Rekonstruktion des Ganzen muß er deshalb seine Zuflucht zu einer Reihe von Voraussetzungen nehmen, ihm erteilt durch seine Intuition und die Kenntnis, die er von der Natur, vom Menschen und von der Gesellschaft hat.»

Diese drei Zitate mögen genügen. Es ergibt sich, daß der darin ausgedrückte Gedanke nicht nur nicht neu, sondern sogar schon alt ist. Ja, wir können sagen, er sei heute so allgemein, daß es untunlich sei, dafür in diesem

Rahmen Belege anzuführen. Wir wollen ihn paradoxal, aber dadurch klar so formulieren, daß also der Geschichtsschreiber immer soviel wert ist, wie seine Lebenserfahrung, seine Menschenkenntnis, seine politischen und sozialen Erkenntnisse wert sind, oder mit anderen Worten, daß das Verdienst des Geschichtsschreibers nicht in dem liegt, was er *als* Historiker, sondern in dem, was er als *nicht*-Historiker wert ist. So ist es immer gewesen in den 2500 Jahren, in denen Geschichte geschrieben wurde, und so ist es noch heute.

Hat man aber aus dieser These je die Konsequenzen gezogen? Teggart zog eine, aber mit einem amerikanischen Radikalismus, der der unsrige nicht sein kann. Sein Buch *Theory of History* (1925) spricht das Todesurteil über alle Geschichtsschreibung aus, indem es sie durch ein soziologisches Substitut ersetzt, welches das Ende jeder Geschichtserzählung bedeuten würde. Welche möchten wir also daraus ziehen? Vorläufig nur die vorsichtigste, welche die meiste Aussicht hat, auch die meist wissenschaftliche zu sein, also diese: Die Sache ist es wert, untersucht zu werden, getrennt untersucht und gestellt zu werden als Zentralthema, um das herum sich eine ganze methodologische Problematik wie von selbst kristallisieren wird.

So fügt sich zur ersten theoretisch-historischen Kernfrage, der der historischen Spezialisation, die zweite, die zur Bestimmung der ersten und damit zu der des Ganzen der theoretischen Geschichte im allgemeinen beiträgt, die Frage der *historischen Methode,* nicht in jenem Sinne, in dem die Lehrbücher der historischen Methode sie auffassen, und die sie, wie wir bald sehen werden, stets mit der Technik verwechseln, sondern Methode im wahren Sinne des Wortes.

3. *Wo müssen die Pfähle stehen, die das historiologische Gebiet von den angrenzenden Gebieten trennen?*

Stellen wir uns, um uns ein deutliches Bild hiervon zu machen, die theoretische Geschichte als ein Viereck vor. An die erste Seite grenzt dann das, was im 18. Jahrhundert wohl als theoretische Geschichte angedeutet wurde (a), an die zweite das, was heutzutage Geschichtsphilosophie heißt (b), an der dritten Seite liegt das Gebiet der historischen Technik, das man mit Unrecht dasjenige der historischen Methode zu nennen pflegt (c), während an der vierten Seite unser Gebiet von dem begrenzt wird, was wir im Gegensatz zur theoretischen als «praktische» Geschichte bezeichnen möchten (d).

a) Es gibt einen alten Begriff «theoretische Geschichte», an dem wir, obschon er so gut wie unbekannt geblieben ist, hier doch nicht stillschweigend vorübergehen wollen, um jedes Risiko der Verwechslung mit dem unsrigen zu verhüten. Man findet ihn 1793 von Dugald Stewart angewandt. Es ist sichtlich dasselbe, was andere Autoren aus der gleichen Zeit hypothetische

oder ideale, oder auch konjekturale oder natürliche und schließlich generalisierte Geschichte genannt haben. Aus diesen vielen Synonymen ergibt sich schon, daß man damals mehr nach dem Gedanken, zu dessen Formulierung alle diese Ausdrücke strebten, getastet hat, als daß man ihn wirklich erfaßt hätte. Die Konzeption, die ihm als Grundlage dient, ist jedoch klar. Wenn man die Geschichte des Evolutionsgedankens — nebenbei gesagt ein wunderbares theoretisch-historisches Thema! — verfolgt, so ergibt sie sich als die Resultante zweier anderer Gedanken 1. des seit Descartes mathematischen Wissenschaftsideals und 2. des wie man annimmt, im Grunde wohl dem fürstlichen Absolutismus entnommenen Gesetzmäßigkeitsgedankens, übrigens eine sehr natürliche Resultante, da diese beiden Gedanken ja einen funktionellen Zusammenhang haben. In Übereinstimmung mit ihrer Abkunft stellte man sich die Evolution langsam, allmählich vor; man hielt sie, mit Säkularisierung des uralten christlichen Heilsgedankens, der die Gestalt eines optimistischen Fortschrittglaubens annahm, dazu vorbestimmt, in einer Lage der Vollkommenheit zu enden. Der nächste Schritt war deshalb, daß man unter Ignorierung des als Störung empfundenen *tatsächlichen* Ablaufs der Geschichte, mit Hilfe der Vernunft, zur Aufstellung einer *theoretischen* Reihe von Stadien gelangte, längs welcher sich die Geschichte der Menschheit notwendigerweise vom primitiven Anfangsstadium bis zur vollkommenen Endphase zu vollziehen im Begriffe war. Diesen Versuchen gab man die obenerwähnten Namen, die Versuche selbst findet man u. a. bei Turgot, bei Condorcet, dessen *Esquisse* das Hohelied des Fortschrittes ist, das dann wiederum einen so begeisternden Einfluß auf Auguste Comte haben sollte, der keine andere Geschichte als diese theoretische zu kennen wünschte. Auf den großen Positivisten gehen dann schließlich wieder alle jene soziologischen, ethnologischen, wirtschaftlichen und kulturhistorischen Stadien-Schemen des neunzehnten Jahrhunderts zurück, die noch die Freude unserer Jugend waren, da sie uns die Welt durch das Verständnis zu erobern schienen, die aber der Kummer unseres Alters sind, da sie sich Stück für Stück als unhaltbar erweisen. Es sind die Ausläufer der alten «theoretischen Geschichte», und es ist jetzt wohl klar, daß diese mit der neuen, wie wir sie auffassen, keine andere Berührung hat, als daß sie eines ihrer interessanten Objekte bildet.

b) Schwieriger gestaltet sich die Abgrenzung der theoretischen Geschichte zur sogenannten Geschichtsphilosophie, da diese selbst immer unbestimmt begrenzt war, aber auch weil sie stets noch eine, wenn auch kränkelnde Existenz führt. Ihre Geschichte ist schwer und wurde nie befriedigend beschrieben. Trotz all' seines Wissens ist Flint darin stecken geblieben. Man darf jedoch wohl mit Teggart ihren Ursprung im Bedürfnis nach einer

Einheitskonzeption sucht, welche die Geschichtserzählung tragen müßte, sollte ein ästhetisch befriedigendes Ganzes entstehen. Solange diese Einheit von selbst gegeben war in der Beschränktheit der Lage, auf der die Erzählung beruhte (wie bei Herodot der Kampf zwischen Persern und Griechen, bei Thukydides derjenige zwischen Athenern und Spartanern und sogar bei Livius, für den die Römische Republik und bei Polybius, für den das Römische Imperium die Einheits-«Lage» bildete, von der sie ausgingen), war das Bedürfnis danach gering. Es wurde aber größer, als zuerst bei der Stoa und dann beim Christentum das historische Blickfeld sich zur Welt erweiterte. Augustinus fand diese Einheit der Lage schon außerhalb des Historischen, im Heilsdrama, begrenzt durch die Schöpfung und das Jüngste Gericht. Von dieser geschichtsphilosophischen Konzeption zehrte man lange, bis in der Neuen Zeit die Nation zum natürlichen Konstruktionskern wurde. Wie das Drama hatte die Nationalgeschichte ihre Einheit des Ortes, der Zeitfolge und der Person (nämlich der Nation selbst). Als sich aber im achtzehnten Jahrhundert das Feld von neuem erweiterte und der Blick sich von der Nation auf die Menschheit richtete, da entstand die Geschichtsphilosophie in ihrer modernen Gestalt, das heißt, wie so oft, auch hier, in ihrer altchristlichen, jetzt aber säkularisierten Gestalt. Seit der Aufklärung handelte es sich für die Geschichtsphilosophie noch immer um die Einheit des Ganzen; sie erblickte diese aber nicht mehr wie noch Augustinus und Bossuet in der Entfaltung des göttlichen Heilsplanes in der Geschichte, sondern in der Wirkung irgendeines einschließlichen Prinzips. Sehr richtig hat jetzt schon vor fast einem halben Jahrhundert Arbois de Jubainville bemerkt, daß «wie man wohl gesagt hat, die Geschichtsphilosophie darin besteht, daß man irgendwelche Idee aus den landläufigen Lehren wählt und diese Idee oder deren Verneinung zur Richtschnur der Geschichtserzählung macht.» Wenn man die Geschichtsphilosophie in diesem Sinne auffaßt, so ist deren Grenze mit unserem Begriff «theoretische Geschichte» genau so scharf, wie sie es mit dem alten Begriff «theoretische Geschichte» war; genau so scharf und von gleicher Natur. Das ist übrigens begreiflich, denn dieser alte Begriff Geschichtsphilosophie fiel größtenteils mit dem alten Begriff theoretische Geschichte zusammen: Sie beide schwebten *über* der Geschichte, während unser Begriff theoretische Geschichte ein Denken *innerhalb* der Geschichte sein will.

Inzwischen hat innerhalb dessen, was man Geschichtsphilosophie nannte, eine Verschiebung vom ganz abstrakten Suchen nach *einer* Konzeption, nach *einer* bestimmten Gesetzmäßigkeit stattgefunden, — eine Gesetzmäßigkeit, unter der sich all das historische Geschehen zusammenfassen ließe zu einem weniger abstrakten Denken *über* die Geschichte, wie bei Rickert, Simmel

und Dilthey. Hier ist die Grenze mit unserer theoretischen Geschichte naturgemäß weniger bestimmt, jedoch noch nicht verschwommen. Die Geschichtsphilosophie blieb mit einzelnen Ausnahmen die Domäne der Nicht-Fachhistoriker und damit für die historische Wissenschaft — es ist hart, aber wahr — nahezu unfruchtbar. Insofern aber die Geschichtsphilosophie ausschließlich ein Sichbesinnen nicht mehr auf *die* Geschichte, was nur zu Enttäuschungen führen kann, sondern auf wohlumschriebene historische Erscheinungen und Prozesse, wie auch, und zwar nicht zuletzt, auf die Geschichts*wissenschaft* sein will — was zu ihrem Studium nicht nur nützlich sein kann, sondern was wir sogar für unentbehrlich halten —, scheint es, um Mißverständnissen vorzubeugen, besser, nur noch von der Geschichtsphilosophie als von einer historisch gewordenen Erscheinung zu sprechen, ihre Wirkung aber bei der theoretischen Geschichte ohne getrennte Benennung, welche jetzt ihren Sinn verloren hat, einzuteilen. Mit «Philosophie», in welchem Sinne es auch sei, hat ja die theoretische Geschichte nichts zu tun. Die «Theorie» in ihr ist das Element, das sich mit deren Adstruktion durch die Tatsachen, seien es historische oder literarische, verschmelzt.

c) Die Grenze der theoretischen Geschichte gegen die historische Technik hingegen ist wiederum vollkommen deutlich, oder besser: Sie wäre es, wenn nicht in der gebräuchlichen Terminologie eine so unselige Verwirrung zwischen Methodik und Technik herrschen würde. Was nämlich der Historiker gewöhnlich unter Methode versteht, zeigt sich bei näherer Betrachtung immer auf die Handlungsweise bezogen, der er bei der Feststellung historischer Tatsachen zu folgen hat. Es ist weit besser, dies als die Technik zu bezeichnen. Wenn ich meinen Schülern den Unterschied, den es meiner Meinung nach zwischen Prinzip, Methode und Technik gibt, klarmachen will, so pflege ich sie an das Märchen des Däumlings zu erinnern, und es sei mir gestattet, es in dieser Abhandlung zu wiederholen. Das *Prinzip* des Däumlings war doch: bei seinen Eltern zu bleiben; seine *Methode:* den Weg, längs dem er und seine kleinen Brüder weggeführt wurden, zu kennzeichnen; seine *Technik* wechselte: zuerst machte er es mit Steinchen, und als ihm dies verunmöglicht wurde, mit Brotkrümchen. Daß diese letzte Technik fehlschlug, war nicht seine Schuld. Jedenfalls verringert es keineswegs die Anwendbarkeit unseres Beispiels, das zeigt, wie trotz des Fehlschlagens der Technik im letzten Falle sie doch die richtige Anwendung der Methode garantieren mußte, genau so wie die Methode ihrerseits die richtige Anwendung des Prinzips. Oder, mit Übertragung dieses Beispiels auf das Objekt unseres momentanen Interesses: Falls wir als Prinzip der historischen Wissenschaft das Suchen nach der historischen Wahrheit nehmen, so dient die methodische Besinnung auf dieses Wahrheitsprinzip dazu, geistigem Kurz-

schluß vorzubeugen, welcher darin besteht, naiv zu wähnen, jene Wahrheit sei schon gefunden, sobald wir mit Hilfe der historischen Technik den genauen Hergang der Tatsachen und ihre Folgenreihe in der Zeit festgestellt haben. Oder, noch anders gesagt, die methodische Besinnung, der wichtigste Bestandteil der theoretischen Geschichte, lehrt uns die *Natur* der historischen Wahrheit zu erkennen, während die Technik sich mit den *Mitteln,* sie zu ereilen, befaßt. Oder, noch anders — und nun mit einem Bilde, welches klar macht, warum die Besinnung auf die Methode der Feststellung der Tatsachen vorangehen soll — wenn wir die Technik die Instrumente nennen, mit deren Hilfe wir uns der historischen Wahrheit nähern, so ist die Methode der Apparat, mit dessen Hilfe wir die Instrumente herstellen. So soll dem Studium über die Echtheit oder Unechtheit einer Urkunde — eine technische Frage — die Spekulation über den relativen Wert einer echten oder unechten Urkunde für die Bildung unserer historischen Vorstellung — eine methodische Frage — vorangehen. Alle Fragen historischer Technik gehören also einem Spezialgebiet an, das ganz besonders nicht dasjenige der historischen Methodik oder der theoretischen Geschichte ist.

d) Schließlich noch die Absteckung auf der Seite jener «gewöhnlichen» Geschichtsschreibung, welche ich jetzt zum Unterschied von der theoretischen einfach die «praktische» nennen will. Man denkt zuerst an einen Unterschied zwischen einer Geschichte, die Tatsachen und Ereignisse erzählt, und einer, die Erscheinungen und Prozesse analysiert. Bei einer Analyse der Historiographie aber zeigt sich *dieser* Gegensatz doch als unhaltbar. Auf der einen Seite enthält die «erzählende» Geschichte stets «geschichtstheoretische» Elemente, auf der anderen Seite beruht auch die geschichtstheoretische Analyse auf naturgemäß in ihren Betrachtungen erwähnten Tatsachen. Man kann höchstens sagen, daß bei der «praktischen» Geschichte der Akzent auf dem Element liegt, welches die Tatsachen erzählt, bei der «theoretischen» auf jenem, welches die Prozesse analysiert. So abgeschwächt würde aber der Gegensatz wieder zu einer unnötig großen Zahl ungefügiger, unentschiedener und Zweifelsfälle führen. Zweitens könnte man an einen Gegensatz zwischen einer direkt auf den Quellen aufgebauten «praktischen» und einer auf der Historiographie beruhenden «theoretischen» Geschichte denken. Bei näherer Betrachtung jedoch gibt auch dieser Gegensatz keine Genugtuung und zwar aus dem prinzipiell gleichen Grunde. Auch rein erzählende Geschichte kann ja ganz oder teilweise auf Literatur beruhen, während umgekehrt Themen aus der theoretischen Geschichte sich auf Quellen stützen können, wenn auch auf Quellen besonderer Natur. Man kann wohl sagen, daß *in der Regel* das Quellenstudium Grundlage der wichtigeren praktischen, das Studium der Historiographie Grundlage der wichtigeren theoretischen

Geschichte sein wird. Dieser abgeschwächte Gegensatz aber führt, eben durch seine Abschwächung, unnötigerweise häufig zu Unsicherheiten. Wenn wir jedoch die praktische Historiographie als jene Geschichtsschreibung, deren Objekt an eine direkte Zeitfolge und einen geographischen Ort gebunden ist, definieren, dann ist damit auch die theoretische Geschichte definiert, insoweit sie direkt-geschichtliche Gegenstände zum Objekt hat, als alle jene Gegenstände umfassend, die *nicht* an eine direkte Zeitfolge und *nicht* an einen geographischen Ort gebunden sind, und deren Einheit demzufolge ausschließlich begriffsmäßiger Natur ist. Und wenn wir diesen Weg einschlagen, so sind wir, wie es mir scheint, nahe an der gesuchten Grenze. Will man es einfacher, für den Zweck aber noch immer genau ausdrücken, so kann man sagen, daß die historiologischen Gegenstände prozessualer oder begriffsmäßiger Natur sind und von *Vergleichen* historischer Erscheinungen und Prozesse in verschiedenen Zeiten und an verschiedenen Orten adstruiert werden.

Sollte dies noch nicht deutlich genug sein, so werden wir eine ungesuchte Gelegenheit erhalten, den Unterschied zwischen theoretischer und praktischer Geschichte bei der Gliederung des ganzen Gebietes der theoretischen Geschichte noch an einigen Beispielen sozusagen *ad oculos* zu demonstrieren. Wir wollen der Absteckung ihrer Grenzgebiete nicht mehr Zeit widmen, als strikte notwendig ist, damit wir nicht den Schein erwecken, deren Bedeutung zu überschätzen. Verhält es sich doch mit den Grenzen zwischen den Wissenschaftsgebieten wie mit jenen zwischen den Nationen. Der schwerste Stacheldraht, wie tatsächlich er auch sei, kann nicht verhindern, daß die tiefere Wirklichkeit nur allmähliche Übergänge kennt. Und wie das Wesen der Nation nicht durch ihre Grenzen, sondern durch ihre Geschichte bestimmt wird — waren die Niederlande je niederländischer als in den vergangenen Besetzungsjahren, als ihre Grenzen von der Besetzung verwischt wurden? — so wird auch das Wesen eines Wissenschaftsgebietes durch seinen Kern und nicht durch seinen Umriß bestimmt. In beiden Fällen dienen die Grenzen nur als Beweis eines selbständigen Existenzrechtes mit einer eigenen Organisation, um dieses Recht auszuüben und — wenn nötig — es zu behaupten.

4. Ohne daß ich mich vorläufig an eine strenge Systematik, geschweige denn an eine vollständige Kasuistik des großen Reiches der Historiologie wagen möchte (wie wäre das auch möglich bei einem Fach, das im Entstehen begriffen ist, für welches es nicht nur noch kein Lehrbuch gibt, sondern das auch in den bestehenden Lehrbüchern als solches noch gar nicht figuriert?), scheint es mir nützlich — wenn ich noch einen Augenblick das soeben aufgegriffene Bild der Nation beibehalten darf —, eine Anzahl «Pro-

vinzen» und darunter fallende Fragen aufzuzählen, die dazu gehören, und welche ich in den letzten Jahren für den eigenen Gebrauch notierte. Ich tue dies — ich wiederhole es ohne jegliche Anmaßung auf Vollständigkeit — nur *exempli causa*.

Ich unterscheide fünf derartige Provinzen. Die erste umfaßt die rein theoretischen und methodologischen Fragen (*a*), die zweite die Fragen historischer Struktur und des historischen Rhythmus (*b*), die dritte Probleme der Periodisierung und historischer Agentia (*c*), die vierte enthält eine Anzahl historische Themen, die ihrer Natur nach nicht zur «gewöhnlichen» Geschichtsschreibung gerechnet werden können (*d*), während die fünfte das Studium der Historiographie umfaßt (*e*).

a) Außerhalb des Problems der Spezialisierung und der Frage, wie die damit verbundenen Nachteile zu besiegen seien, ohne auf die Vorteile zu verzichten — Keimsamen, wie wir beobachteten, der ganzen Konzeption —, sowie des auch schon berührten Problems der Zusammenfassung der gefundenen Tatsachen zu einer historischen Darstellung, gehören zur ersten Provinz u. a. Probleme wie das der Objektivität in der Geschichtswissenschaft, welche fast alle Historiker sich zwar als zu erstrebendes Ideal stellten, wobei sie sich aber gerade wegen jenes Idealcharakters nur zu selten gefragt haben, woraus sie sich, wenn sie schon existiert, zusammensetzt. Im Anschluß daran finden wir hier das Problem des Werturteils in der Geschichte, der Relativierung unserer Maßstäbe durch historischen Vergleich und das der Wertbezogenheit des historischen Stoffes. *Pectus facit historicum* lautet das alte Sprichwort. Zu jener ersten Provinz gehört weiterhin das Problem des historischen Urteils im allgemeinen, insoweit es ein tatsächliches oder moralisches Urteil oder ein Urteil *sui generis* ist, — ein Urteil, das seine Eigenart dem nur hier vorkommenden Umstand verdankt, daß der Beurteiler den Ausgang des fraglichen Prozesses kennt, während derjenige, der beurteilt werden soll, naturgemäß diesen weder kannte noch kennen konnte. Ferner dasjenige der historischen Kausalität: Was diese ist, ob sie demonstriert oder verifiziert werden soll, und im Anschluß daran das Problem der historischen Gesetzmäßigkeiten mit seinen vielen Facetten, unter anderen die der Einmaligkeit oder Möglichkeit zur Wiederholung, konstanter oder variabler Faktoren, ob ihre Aufstellung Endziel unserer Wissenschaft sein soll, oder Mittel zu einem anderen Zweck, nämlich «zur Orientierung» — wie Elias es will — «des Menschen über sich selbst und über seine Welt» usw. usw. Auch das Problem des Objektes der Geschichte — etwas ganz anderes — gehört hierzu, nicht nur die Frage, welche Tatsachen historisch relevant sind und welche nicht, sondern auch die, ob nun der Staat oder die Gesellschaft oder die Zivilisation oder diese alle zusammen erst das

eigentliche Objekt der Geschichte bilden, woraus sich wiederum die Frage einer Definition der Geschichte und die ihrer Beziehung zu den angrenzenden Gebieten ergibt. Oder — schon wieder etwas ganz anderes — das Problem, welches man die Voreiligkeit der Geschichtswissenschaft nennen könnte, deren Studium für unsere Bescheidenheit so außerordentlich förderlich ist. Ich meine die nachfolgende einfache Berechnung, worauf, soweit mir bekannt ist, Toynbee als erster die Aufmerksamkeit gelenkt hat: Nach der Meinung der Astronomen kann die Erde wahrscheinlich noch eine Billion Jahre existieren. Nehmen wir an, daß das menschliche Leben auf unserem Planeten nur noch während der Hälfte dieser Zeit möglich sei, so kann trotzdem die Zivilisation also noch 500 000 Millionen Jahre dauern, das heißt 100 Millionen mal so lang als sie schon gedauert hat, wenn wir ihre Dauer bis jetzt mit 5000 Jahren annehmen. Wie sehr versinkt im Lichte dieser einfachen Kalkulation beispielsweise jene umfangreiche Literatur in die Finsternis, die sich so eifrig mit der vorhandenen oder nicht vorhandenen Superiorität bestimmter Menschenrassen beschäftigte, oder wie bedenklich erscheint dann jede Spekulation über das Entstehen und den Verlauf der Zivilisationen, an sich betrachtet doch eines der wichtigsten Probleme der theoretischen Geschichte, an welchem jener gleiche Toynbee seine ungeheuren Kräfte versucht hat. Wir kennen ja aus jenen 50 Jahrhunderten ungefähr 20 Zivilisationen, der Historiker der Zukunft aber — ach, der Arm-Reiche — wird ungefähr mit deren 2 Milliarden zu tun haben, in der Annahme, daß das Tempo, in dem neue Zivilisationen entstehen, konstant bleibt und sich nicht beschleunigt!

b) Wir wollen aber den Historiker, der schon genug mit der Vergangenheit zu tun hat, nicht auch noch mit der Zukunft belasten und deshalb das soeben Gesagte als das lassen, was es ist: Einen ernsthaften Witz! Die zweite Provinz des Reiches der theoretischen Geschichte ist ja die der historischen Strukturen und Rhythmen. Hier erhebt sich zum Beispiel die Frage, ob die Zivilisationen, die wir bis jetzt kennen gelernt haben, einen bestimmten Strukturhergang zeigen oder nicht — ich erinnere an Barth, Breysig, Spengler und so viele andere —, und wenn ja, ob sich dies in biologischen Ausdrücken festlegen läßt oder nicht, oder ob die historische Morphologie eine solche *sui generis* ist. Oder die Frage nach dem Rhythmus oder nach den Rhythmen, die nach Zyklen in der Geschichte, wozu alle diese Konzeptionen gehören wie zum Beispiel diejenige Joels über den Wechsel der Jahrhunderte von Bindung und Lösung, von Freiheit und Gebundenheit. Hiezu gehört auch das Problem des Fortschrittes, ob dieser besteht oder nicht oder, besser vielleicht, das Problem der Bedingungen, unter denen er sich als historisch möglich ergab, mit seinem Gegenstück:

dem Problem des historischen Zerfalls. Diesen Fortschritt demonstrierte man seit dem 18. Jahrhundert vorzugsweise an der eigenen Zeit, während man für den Zerfall das klassische Beispiel des Römischen Reiches bei der Hand hatte — Condorcet und Montesquieu —, die man aber *mirabile dictu* vielleicht beide noch am besten an jener gleichen Geschichte vom 18. Jahrhundert bis zu unserer Zeit zeigen könnte. Oder gäbe es jemanden, der, nach dem, was wir in den letzten dreißig Jahren erlebt haben, noch behaupten möchte, daß Fortschritt und Zerfall jenen absoluten Gegensatz bilden, den wir früher vor uns sahen? Hat es sich nicht vielmehr ergeben, daß sie ganz gut auf gleichem Niveau gehen können, *vielleicht sogar gehen müssen?* Auch dieses ist eine Frage des historischen Rhythmus und für die nächste Zukunft vielleicht die aktuellste! Dieses Strukturproblem mit all seinen Bestandteilen — ich denke unter anderem an das interessante Problem der historischen Generationen — ist an sich schon ein so ausgedehntes Gebiet, daß ich darauf verzichten muß, den Leser dort mehr als oberflächlich-betrachtend einzuführen.

c) Es wird Ihnen nicht entgangen sein, daß wir uns allmählich der Praxis der Geschichtsschreibung nähern. Die dritte Provinz, die wir jetzt betreten, die *der Periodisierung und der historischen Agentia,* schließt sich, was ihre theoretische Seite betrifft, ungezwungen an das soeben erwähnte Gebiet der historischen Strukturen und Rhythmen an; jenseits davon aber hat sie schon eine gemeinsame Grenze mit der praktischen Historiographie. Es ist also umso erstaunlicher, daß sogar diese Probleme von den Historikern nur relativ selten in ihrer eigenen Problematik gesehen werden. Bisweilen erhält sogar die Periodisierung des zum Thema erwählten Geschichtsabschnittes nicht jene Aufmerksamkeit, die sie verdient, geschweige denn die Periodisierung des Ganzen. Man schiebt sie zwar als ein lediglich zur Ordnung eines sonst unübersichtlichen Stoffes dienendes Hilfsmittel beiseite; studiert man sie jedoch, sei es in Handbüchern oder Monographien, die ein gleiches Thema behandeln, so wird bald klar, daß nichts für die historische Vorstellung so entscheidend ist wie gerade sie. Man kann an der Einteilung des Stoffes in der Regel ohne große Mühe nicht nur den Grad des historischen Erkennens, sondern sogar die Weltanschauung der bezüglichen Historiker ablesen. Auch kompositorisch — es fiel mir beim Studium einer Anzahl Biographien auf — ist die Periodisierung von primärer Wichtigkeit. Ist sie richtig, so gibt sie zur gleichen Zeit die Kurve, das Motiv, ich möchte fast sagen die Melodie des betreffenden Lebens. Schließlich verdient in diesem Zusammenhang eine Frage wie die folgende genaueste Überlegung, bevor man seine Einteilung macht: Sollen die Zäsuren auf den Umschlag oder gerade auf die Höhepunkte der Zeitabschnitte, die man zu charakteri-

sieren hat, gelegt werden? Kurz, man kann ohne Übertreibung sagen, daß die Problematik der Periodisierung oder der *Phaseologie,* wenn man will, sowohl die allgemeine wie die besondere, ein eigenes Gelände bilden, das sich erst geltend machen kann, wenn man ihm seinen organisatorischen Platz in der theoretischen Geschichte gibt.

Eng verbunden mit der Periodisierung der allgemeinen Geschichte ist die Problematik der historischen Begriffe. Man könnte sie auch als die *Definitionslehre* bezeichnen. Was ist Renaissance, Barock, Romantik? Was ist Feudalismus, Kapitalismus, Imperialismus? Und wenn diese Begriffe noch deutlich als *historische* Kategorien zu erkennen und dadurch noch relativ einfach sind, so stehen Kategorien daneben wie Individualismus, Demokratie, Nationalismus, die vielleicht eher *soziologisch* zu nennen wären, insofern sie nicht oder wenigstens viel weniger an eine bestimmte, aufeinanderfolgende Zeitreihe gebunden und dadurch noch schwerer zu behandeln sind, von denen aber der Historiker sich darum nicht weniger die Frage stellen muß: Was bedeuten sie? Hier ist es glücklicherweise nicht nötig, diese Frage zu beantworten. Zwar müssen wir darauf hinweisen, daß man sie allzu oft als feststehend betrachtet, ohne zu begreifen, daß jede von ihnen wieder ihre eigene, stets interessante, aber schwer zu erforschende Geschichte hat, eine Geschichte, von der man wenigstens einige Ahnung haben sollte, bevor man sie behandelt. Woher kommen sie, wie sind sie gewachsen, was bedeuten sie in der Zeit, wozu brauche ich sie? Kurz, wie erhalten wir sie, das ist eine zwingende Frage für jeden Historiker, der damit zu tun hat — nur vielleicht weniger dringend als bisweilen die Frage: Wie werden wir sie wieder los?

Zu dieser Provinz der Periodisierung und der Definitionslehre rechne ich schließlich auch die Probleme der historischen Agentia, weil auch diese eng damit zusammenhängen. Denn für den Historiker, für den die Fürsten bzw. die «großen Männer», die historischen Agentia par excellence sind, gibt es keinen Grund, von der chronikmäßigen Einteilung nach Regierungsjahren, bzw. von einer Einteilung in das Jahrhundert des Perikles, Alexander, Caesar, Richelieu, Cromwell, Ludwig XIV., Napoleon, Bismarck, usw., abzuweichen. Derjenige hingegen, für den das geschichtliche Agens die Entwicklung des Geistes ist, wird sich andere Jahreszahlen wählen, und wiederum andere wird derjenige wählen, der den Motor der historischen Entwicklung in den Produktionskräften erblickt. Abgesehen jedoch von den Folgen für die Periodisierung muß man, streng raisonierend, fragen: Dürfte der Historiker die Feder aufs Papier setzen, bevor er mit sich selbst ins Reine gekommen ist über Fragen wie die der Beziehungen zwischen Führer und Masse, zwischen Führer und Umgebung, oder zwischen Staat, Gesellschaft

und Einzelperson? Jeder Historiker, ich selber auch, wir dürfen uns die Frage stellen, ob solches in der Tat bei uns der Fall ist. Ich kenne die Antwort, werde sie aber nicht ausplaudern.

d) Der Historiographie noch näher, — sie bilden einen Bestandteil davon, — befinden sich eine Anzahl historischer *Themen*, die man (wie die oben erwähnten Probleme *vulgo* zur Geschichtsphilosophie) aus Mangel an Besserem zur «gewöhnlichen» Geschichtsschreibung zu rechnen pflegt, die sich aber trotzdem davon wesentlich unterscheiden. Sie bilden zusammen unsere vierte Provinz. Hier ist die Wahl so groß, daß ich mich in meinen Beispielen noch mehr als bis jetzt zu beschränken habe, wenn ich nicht die Aufmerksamkeit meiner Leser verscherzen will. Ein Buch, das die Diktatur Sullas, Cromwells, Napoleons oder Lenins behandelt, gehört zur «gewöhnlichen» Geschichtsschreibung, auch wenn das Interesse des Verfassers mehr auf die Erscheinung als auf die Ereignisse gerichtet ist. Sobald jedoch das Buch alle oder eine Anzahl dieser Diktaturen nicht hintereinander beschreibt, sie aber vergleichend analysiert, sobald es demzufolge *die* Diktatur zum Thema hat, gehört es zur theoretischen Geschichte, unter der Bedingung aber, daß es *die* Diktatur in ihren verschiedenen historischen Aspekten zeigt, denn sobald der Verfasser davon abstrahieren sollte, würde er aufhören, Historiker zu sein: er wäre Soziologe geworden. Nicht anders verhält es sich mit einer soziohistorischen Erscheinung wie die der Revolution. Ein Buch über die Revolution, die den Staat der Niederlande ins Dasein rief, oder eines über die amerikanische, französische, chinesische oder russische Revolution, gehört zur gewöhnlichen Geschichtsschreibung, während eine vergleichende Geschichte dieser Revolutionen, wie eine solche von Rosenstock-Huessy geschrieben wurde, ein typisches Beispiel theoretischer Geschichtsschreibung ist. Eine Geschichte eines bestimmten Staates, zum Beispiel die des Staates Friedrichs II., des französischen von Philipp IV. bis zu Ludwig XIV. oder die des preußischen, gehört zur gewöhnlichen Geschichtsschreibung; ein Buch aber, welches das soweit ich weiß leider nie behandelte Thema des fortwährenden Machtzuwachses *des* Staates im Laufe der Geschichte zum Thema haben würde, müßte zur theoretischen Geschichte gerechnet werden. Es folgt dies alles *luce clarius* aus dem Unterschied zwischen praktischer und theoretischer Geschichtsschreibung, wobei wir, wie man sich erinnern wird, jene als die Zusammenfassung aller jener Themen, die an einer direkten Zeitfolge und an einen geographischen Ort gebunden sind, definierten, während diese eine solche Bindung nicht zeigt. Die Einheit von Zeit und Ort, die das Thema aus der praktischen Geschichtsschreibung kennzeichnet, ist bei der theoretischen durch die Einheit des thematischen Begriffs oder Prozesses ersetzt.

Daß eine derartige theoretisch-historische Behandlung der erwähnten Themen neben oder nach der praktisch-historischen einen Sinn hat, ist, hoffe ich, ohne weiteres klar. Es kann ja nicht anders sein, als daß der Historiker, der eine bestimmte Revolution studiert, sein Thema breiter und tiefer behandeln wird, wenn er *die* Revolution als historische Erscheinung versteht, als wenn er sein Thema isoliert betrachtet. Darüber hinaus aber ist es gar nicht ausgeschlossen, ja sogar wahrscheinlich, daß eine theoretisch-historische Behandlung *der* Diktatur, *der* Revolution oder *des* Staates zu an sich sehr wichtigen Resultaten führen könnte, die — wer weiß — sogar das Benehmen der Politiker zu beeinflussen vermöchten, wenn es, wie bei Themen wie diesen, sowohl den höchsten wie den direkten Interessen der Menschheit gilt. Es scheint mir zum Beispiel nicht ausgeschlossen, daß eine Abhandlung über die Bedingungen, unter denen in der Geschichte Diktaturen zu entstehen pflegen, gleichfalls lehren würde, wie man diese vermeiden kann, daß eine ähnliche Abhandlung über die historischen Revolutionen es an den Tag bringen würde, daß die Bedingungen für *jene* Art Revolution in der heutigen Welt nicht mehr vorhanden sind, oder schließlich, daß eine Abhandlung über den Machtzuwachs des Staates zeigen würde, daß wir dem Punkte nahe sind, wo der Staat wieder in der Gesellschaft aufgeht, aus der er einmal hervorgegangen ist.

Die drei genannten Themen — die Geschichte *der* Diktatur, *der* Revolution, *des* Staates — gehören alle zur politischen Geschichte; ich brauche aber wohl nicht ausdrücklich festzustellen, daß die soziale, wirtschaftliche, kulturelle und geistige Geschichte ebensosehr Themen liefern, die sich zur theoretisch-historischen Behandlung eignen. Ein Beispiel davon wäre eine Abhandlung über die geschichtliche Fiktion oder über die Funktion bestimmter «Geschichtsbilder» in der Geschichte. Hier gilt naturgemäß wieder der gleiche Unterschied zwischen praktischer und theoretischer Geschichte, den wir bei unseren politischen Beispielen beobachteten. Eine Abhandlung über die Fiktion der trojanischen Abstammung im Mittelalter ist ein Kapitel aus der Geschichte des politischen Gedankens, es gibt jedoch viel mehr und viel wichtigere Fiktionen dieser Art, zum Beispiel die vorausgesetzte Anwesenheit des Königs bei jedem Rechtsstreit und in jedem Parlament, oder die, daß der König nie Unrecht tut und nie stirbt, oder daß man von jedem Niederländer annimmt, er kenne das Gesetz. Von wievielen Fiktionen ist nicht auch die Geschichte des Papsttums durchsetzt? Derjenige, dem es gelingen würde, die Verbreitung all dieser und ähnlicher Fiktionen darzulegen und durch gegenseitige Vergleiche das Gemeinsame daraus zu sichten, würde mit jener theoretisch-historischen Untersuchung einen höchst wertvollen Beitrag zur Erkenntnis der Art liefern, in der eine geordnete Ge-

sellschaft oder eine jahrhundertealte Institution funktioniert. Nicht weniger verdienstvoll möchte ich den Historiker nennen, der unseren Begriff über die Funktion jener Erscheinungen definiert, die man als historische «Schatten» bezeichnen könnte. Das «Geschichtsbild» der römischen Größe, wie man es beispielsweise von Plutarch kannte, ist, wie man annimmt, nicht ohne Einfluß auf die Haltung der Führer der Französischen Revolution geblieben; und sowohl Cola di Rienzo wie Mussolini haben sich hinter dem Schatten des Imperium Romanum in den Sumpf hinein verirrt. Politische Inspiration durch historische «Schatten» ist eher eine gewöhnliche als eine ungewöhnliche Erscheinung; Otto III. ist nicht der einzige deutsche Kaiser des Mittelalters, dessen Ideal von einer idealisierten Vorstellung der Römischen Kaiser inspiriert wurde; der katholische Korporativismus läßt sich ohne die mittelalterliche Gildenordnung nicht denken; die niederländischen Patrioten des 18. Jahrhunderts beschwören zur Erlangung politischer Rechte den zwei Jahrhunderte alten Schatten der städtischen Bürgertumsorganisationen aus dem 16. Jahrhundert herauf usw. usw. Man kann diese Erscheinung als den Schatten der Vergangenheit, dem man nachläuft, oder als die Projizierung seines eigenen Ideals auf die Vergangenheit betrachten, aber welchen Gesichtspunkt man auch einnimmt, die Kraft entsprießt in beiden Fällen der Illusion, daß der eigene Wunschtraum einmal Wirklichkeit gewesen ist.

Ich darf mich aber nicht gehen lassen, denn ich fände kein Ende mehr. Da gibt es die Geschichte des Freiheitsgedankens, die Lord Acton hatte schreiben wollen, ferner die des Gleichheitsgedankens, kaum weniger allgemein und stimulierend; da ist die Geschichte des rationellen und des religiösen Gedankens; zu viel um alles zu erwähnen. Darum möchte ich diesen Überblick einer Anzahl geträumter Bücher mit der Erwähnung einer Anzahl bestehender abschließen, die wohl als Beweis dafür dienen können, daß die Konzeption der theoretischen Geschichte keine persönliche ist, sondern, wie man zu sagen pflegt, «in der Luft schwebt», und die dazu als Einführung für denjenigen dienen können, der sich eine Idee bilden möchte von dem, was diese Konzeption schon in der Praxis hervorgebracht hat. Es freut mich, mit einem niederländischen Werk beginnen zu können: Der *Homo Ludens* von Huizinga, dann in chronologischer Reihenfolge noch vier andere, — man bedenke, daß es sich hier nur um Beispiele handelt: Karl Joël, *Wandlungen der Weltanschauung;* Rosenstock-Huessy, *Out of Revolution;* A. J. Toynbee, *A Study of History* (vorläufig 6 Bände) und Elias, *Prozeß der Civilisation* (2 Bände).

e) Die letzte, aber nicht die kleinste Provinz aus dem Reiche der theoretischen Geschichte ist die der Historiographie. Niemand, der die Probleme, die wir hier erwähnt haben, noch einmal wie in einer Prozession mit der

historischen Wahrheit als Allerheiligstes an seinem Geist vorbeiziehen läßt, wird darüber erstaunt sein. Denn wenn es wahr ist — und unsere ganze Erörterung konvergiert darauf —, daß theoretische Geschichte die Besinnung ist auf das, was der Historiker tut, was ist dann natürlicher, als daß der theoretische Historiker in der Arbeit seiner Kollegen, der «praktischen» Geschichtsschreibung, welche ungefähr seit fünfundzwanzig Jahrhunderten existiert, ein unerschöpfliches Arsenal für seine Betrachtungen findet? Nicht nur, weil seine eigenen *per definitionem* breite Themen es ihm nur selten erlauben, zu den Quellen zu gehen, sodaß er zu seiner Information auf die kritische Lektüre der bestehenden Geschichtswerke angewiesen ist, sondern vor allem, weil er in der Historiographie den Stoff für seine Besinnung findet. In dieser lernt er auch die Gebundenheit des Historikers an seine Zeit und Umgebung erkennen, in dieser findet er also auch das Material für sein Studium über die Spezialisierung in seiner Wissenschaft, über den Zusammenhang zwischen Interpretation und Konzeption und zwischen dieser und Weltanschauung, über die Funktion der Phantasie beim Zustandekommen der Vorstellung und für alle seine anderen methodologischen und terminologischen Studien. Aus ihr studiert er die Struktur, den Rhythmus und die Periodisierung der Geschichte, bei ihr findet er die historischen Begriffe behandelt, von der ersten schüchternen Einführung ihrer Namen bis zum Absturz in das Sinnleere durch allzu vielfältigen Gebrauch. Schließlich auch geht ihm die Historiographie um ihrer selbst willen zu Herzen. Die Geschichte möge das Band mit ihrer eigenen Vergangenheit nicht verlieren, hat Trevelyan so richtig gesagt. Und wir, deren Glauben an einen *unvermeidlichen* Fortschritt erschüttert ist, sind von deren Wünschbarkeit mehr durchdrungen als die Generation unserer Väter. Wir betrachten den heutigen Stand unserer Wissenschaft — und aller Wissenschaft — nicht mehr als die Quintessenz von allem, was voranging und dadurch wertlos wurde. Wir wissen, daß die großen Historiker auch auf *unsere* Fragen eine Antwort suchten, und wir lesen sie wiederum, um diese zu finden. In einem Wort, die Historiographie ist für den Historiologen, was das Dokument für den Historiker ist. So wie dieser die in seinem Archiv gefundenen Quellen ordnen wird, bevor er beginnt, so wird auch jener sich, bevor er anfängt, eine möglichst breite Kenntnis der Geschichtsschreibung zu eigen machen. Und so wie dieser, wenn er sein Fach liebt, nimmer müde wird, in den Archiven herumzustöbern, so liest jener unermüdlich im großen Buch der Geschichte, weil ihn die Tragödie der menschlichen Triumphe und Enttäuschungen, der menschlichen Bestreben und Irrtümer, fesselt wie nichts anderes.

Aus der näheren Bestimmung des bezüglichen Gebietes, das wir nun,

wie vom Flugzeug aus, in seinem Ganzen überblickt haben, ist auch in der Praxis deutlich geworden, was in der Theorie schon festgelegt wurde, nämlich, daß dieses Gebiet zwischen dem liegt, was man noch Geschichtsphilosophie zu nennen pflegt am einen und der «gewöhnlichen» Geschichte am anderen Pol. Die erste Kategorie *(a)* steht also der (alten) Geschichtsphilosophie nahe, ist aber insoweit davon wesentlich verschieden, als sie ihren Stoff nicht mehr aus dem abstrakten Denken, sondern aus der konkreten Geschichte und Geschichtsschreibung schöpft. Die theoretisch-letzte *(d)* steht der gewöhnlichen Historiographie nahe, ist aber trotzdem davon wesentlich verschieden, indem sie nicht in Zeit und Ort lokalisierbare Ereignisse, sondern weder an Zeit noch Ort gebundene historische Prozesse zum Objekt hat. Hieraus ist schließlich klar geworden, daß es Grenzfälle gibt, in denen man zögern wird, ob ein bestimmtes Thema noch zur (alten) Geschichtsphilosophie oder schon zur Historiologie oder ob ein bestimmtes Thema noch zur theoretischen oder schon zur praktischen Geschichtsschreibung gerechnet werden soll, umsomehr als in zahlreichen Fällen die Problemstellung und die Behandlungsweise und nicht der Titel oder das Inhaltsverzeichnis darüber Aufschluß geben können. Es sind dies jedoch *dubia,* die es bei jeder Einteilung gibt — und worüber man immer streiten kann.

5. Schließlich — denn die lebendige Wissenschaft ist aus der Praxis geboren und strebt wiederum danach zurück, nachdem sie ihren Lauf durch das Denken vollendet hat — schließlich hat die theoretische Geschichte auch eine praktische Aufgabe, und vielleicht ist diese nicht die unwichtigste. Wenn die Vorlesungen eines Universitätsprofessors sich darauf beschränken, dem Studenten historische Kenntnisse beizubringen, die dieser, in welcher Art auch, in den Büchern finden kann, wo auch der Professor sie vorfand, dann ist seine Aufgabe, wie ernsthaft er sie auch aufgefaßt haben mag, gescheitert. Er hat aus seinen Schülern keine Historiker, sondern nur Geschichtskenner gemacht. Auch jener akademische Dozent, der seine Diszipel zu Geschichtsforschern ausgebildet hat, hat unseres Erachtens nur einen Teil seiner Aufgabe erfüllt. Denn Gebäude, die nur aus ihren Fundamenten bestehen, genügen selten ihrer Bestimmung. Seine Historiker-Studenten sind dann noch immer nicht darauf vorbereitet, ihrer eigenen Arbeit die Krone aufzusetzen, die nur die Geschichtsschreibung sein kann. Ich betrachte das Geschichtsstudium als ein Triptychon. Der linke Flügel ist die *Geschichtsforschung,* der rechte ist die *theoretische Geschichte;* beide entnehmen ihren Sinn jedoch erst der Vorstellung auf dem mittleren Laden, der *Geschichtsschreibung.* Die praktische Aufgabe des theoretischen Historikers ist das Ausbilden von Historiographen. Durch sein Fach ist er eben, wie wir es vorher sahen, mit der Historiographie vertraut. Das Studium der

verschiedenen historischen Genre, des für Gelehrte, literarisch Gebildete oder Laien bestimmten Artikels, des Essays, der Monographie, der Biographie und der synthetischen Geschichtserzählung gehört seiner Domäne an, und wenn jemand, so ist er es, der imstande sein muß, die künftigen Geschichtsschreiber die Kniffe des Faches zu lehren. Nur er kann, um nur eines zu erwähnen, die Schwierigkeiten ergründen und vielleicht besiegen, die mit dem verbunden sind, was ich als das Ideal der Geschichtsschreibung betrachte, die «totalitäre» Historiographie, für die politische, wirtschaftliche, soziale und kulturelle Facetten in der Tat nur Facetten des einen «Geschichtsbildes» sind. Hier schließen sich pädagogische Absichten dem wissenschaftlichen Studium ungezwungen an. Die absichtliche Erziehung der Studenten der Geschichtsschreibung ist, soweit meine Erfahrung reicht, an den niederländischen Universitäten immer vernachlässigt worden mit der bekannten und traurigen Folge, daß nur diejenigen unserer Historiker erträglich komponieren und eine leserliche Prosa schreiben, die es von Natur tun, fast möchte man sagen, die es nicht unterlassen können, denn mit einem guten Stil macht man sich keine Ehre. Einen komischeren Irrtum hat der «gelehrte Stand» nie begangen. Aber auch diese Komik hat eine tragische Seite. Sie ist nicht zu einem geringen Teil an der Entfremdung zwischen Leben und Wissenschaft Schuld, einer Entfremdung, die für jede Wissenschaft schädlich, für die Geschichte auf die Dauer tödlich ist. Darum gibt es bei der Ausbildung der Historiker in den Niederlanden ein dringendes Bedürfnis nach Übungsvorlesungen, analog den Predigtskizzier-Übungen künftiger Pfarrer.

Ich vermute hier seitens meiner Leser dreierlei Einwände. Erstens, man könne von einem Frosch keine Feder rupfen, und ein Student ohne Veranlagung könne zwar lernen, Bücher zu lesen, nicht aber solche zu schreiben. Dies ist leider wahr, aber meine Klage und Sorge gilt denn auch denjenigen, die es lernen *könnten,* trotzdem jedoch jeder Hilfe entbehren müssen. Auch die zweite Furcht, ein gründliches Studium der theoretischen Geschichte gebe keine Garantie, daß der Student auch ein guter Stilist sei, ist anscheinend begründet. Eine solche Garantie gibt es wirklich nicht. Vernünftig denken und vernünftig schreiben erfolgen nicht das eine aus dem andern, geschweige denn, daß sie Synonyme sind. Aber ich erblicke in der Heterogenität dieser beiden geistigen Leistungen und demzufolge in jener ihrer beiden Aufgaben — die Besinnung der Studenten auf ihr Fach zu vertiefen und ihre Äußerungsmöglichkeit zu verbreitern — geradezu einen Vorteil für den theoretischen Historiker selber und durch ihn auch für seine Studenten. Und jetzt die Antwort auf den dritten Einwand, den ich zu vernehmen glaube. Ich bin mir sehr wohl bewußt, daß dieses Fach die

Gefahr jedes Theoretisierens mit sich bringt, das heißt man glaubt, gewisse Wortformeln würden genügen und gibt sich damit zufrieden. Deshalb eben trennte ich die theoretische Geschichte so scharf von der alten Geschichtsphilosophie, die zum Fach in so losem Zusammenhang stand, deshalb auch möchte ich sie auf der andern Seite so eng mit der Geschichtsschreibung verbunden sehen.

Einen nebensächlichen, aber darum doch nicht geringen Vorteil eines Lehrauftrages in der theoretischen Geschichte erblicke ich in ihren Möglichkeiten auf organisatorischem Gebiet. Überorganisation ist in den sogenannten Geisteswissenschaften noch weniger erwünscht als sonstwo. Es muß Raum bleiben für persönliche «Willkür» des Arbeiters — auch Beziehung zwischen Kunst und Wissenschaft in der Geschichtsschreibung ist ein historiologisches Problem! Der totale Mangel an Organisation jedoch, den das Geschichtsstudium in den Niederlanden noch öfters zeigt, ist ebenso wenig erwünscht. Ein Übelstand, worüber wohl mehr Klage erhoben wird, dem aber trotzdem noch immer nicht abgeholfen wurde, der bestimmt nicht ausschließlich, sicher aber teilweise auch auf Mangel an Organisation zurückgeführt werden kann, ist dieser, daß wir von einem Berg veröffentlichter Quellen erdrückt werden, daß diese jedoch nur zu einem geringen Teil in Monographie oder Synthese verarbeitet worden sind. Unsere Wissenschaft droht in ihren eigenen Exkrementen zu ersticken. Oder jene andere viel beklagte, aber noch immer nicht beseitigte üble Lage, obwohl sie jeden Tag mehr drückt: Daß noch immer eine Bibliographie zur niederländischen Geschichte fehlt. Hier kann, wie es mir scheint, die theoretische Geschichte sehr nützlich sein, da sie kraft ihrer Natur, und trotz der unvermeidlichen Spezialisation nach Zeitaltern, Teilgebieten und Richtungen, weiterhin versucht, das Ganze zu überblicken, sodaß sie ein gegebenes Zentrum ist, wodurch diese und andere organisatorische Mängel vielleicht aufgehoben werden könnten. Mängel, von denen ich einen noch erwähnen will, da er die Universität direkt berührt: Ich habe nicht nur bei der Wahl eines Namens für das neue Fach an die Physik gedacht. Die akademische Organisation jenes Zweiges der Wissenschaft, durch welchen die Niederlande mit Recht berühmt geworden sind, stand mir dabei auch vor Augen und besonders ihre Colloquia, die regelmäßigen Zusammenkünfte, an denen neben Professoren und Kandidaten auch junge Doktoren teilzunehmen pflegen. Geschichtstheoretische Fragen und Literatur könnten da, besser als ein bestimmter Teil der Geschichte, das Thema jener Gespräche bilden, die ich auch für die Historiker und von ihnen abgehalten sehen möchte, denn nichts muntert mehr zum selbständigen Handeln auf als eben selbständiges Handeln.

Was ich hier schrieb, hat bei einigen meiner Leser vielleicht den Eindruck entstehen lassen — die Erfahrung hat meine Furcht verstärkt, mißverstanden zu werden —, als würde ich den theoretischen Historiker als eine Art Superhistoriker betrachten. Nichts, glauben Sie mir, ist weniger wahr als das. Ich weiß, daß mit jedem abstrakten Diktat über Methoden weniger erreicht wird als mit dem Beispiel einer einzigen guten Anwendung. Was ich schrieb, mußte aber einmal geschrieben werden; dies bedeutet aber keineswegs, daß ich den theoretischen Historiker über den «praktischen» stelle. Die Aufgabe aller drei, des Geschichtsschreibers, des Geschichtsforschers und des Historiologen ist, insoweit sie an unseren Universitäten ihren Platz fanden und finden werden, die denkbar dankbarste, nämlich in harmonischer und einträchtiger Zusammenarbeit junge Menschen auszubilden, damit diese in ihrem Fach und damit in ihrem späteren Leben jene Befriedigung finden, auf die sie Anrecht haben — Anrecht haben, da sie in einer Welt geboren wurden, die nicht durch ihr Verschulden, sondern durch das unsrige so niederträchtig geworden ist, daß man sie wiederum verlassen möchte —, wenn nicht gerade diese Aufgabe da wäre, die Jugend glücklicher zu machen, als wir Älteren es sind.

Die Entstehung des Corpus iuris nach den acht Einführungsgesetzen des Kaisers Justinian

Von Friedrich Ebrard

Motto:
DIXI SAEPIUS, POST SCRIPTA GEOMETRARUM NIHIL EXTARE, QUOD VI AC SUBTILITATE CUM ROMANORUM IURISCONSULTORUM SCRIPTIS COMPARARI POSSIT, TANTUM NERVI INEST, TANTUM PROFUNDITATIS.
Leibniz Opp. 4, 3, 267.

Justinian und das Corpus iuris sind noch heute kein ganz entlegenes Thema, man darf Interesse für einen Versuch, die Geschichte der Entstehung der Justinianischen Rechtsbücher in einer von der herkömmlichen abweichenden Betrachtungsweise vorzuführen, gerade auch bei Nichtjuristen voraussetzen. Der Basler kritische Theologe *Franz Overbeck* (1837—1905, aus St. Petersburg), der Freund Nietzsches, prägte das Bonmot: «Das Neue Testament des modernen Theologen kann man als das Buch bezeichnen, das um seiner Heiligkeit willen vor andern zum Ludibrium seiner Ausleger geworden ist»[1]. Wir nehmen zur Kenntnis, daß das Gros der jüngeren und älteren Kollegen das Verhältnis, in dem die meisten Fachvertreter des Römischen Rechts vorab zu den «Digesten oder Pandekten» stehen, auffallend ähnlich beurteilt. Von der radikalen Umstellung, in welcher die romanistische Rechtsdisziplin seit Ende des Positivismus im «Gemeinen Pandektenrecht» um die Jahrhundertwende begriffen ist, eingehend dogmatisch und apologetisch zu handeln, geht aber hier nicht an. Es muß genügen, eine seltsame Eigenschaft des frühbyzantinischen Gesetzgebungswerkes, die es von allen modernen Kodifikationen aufs schärfste unterscheidet und dem Verständnis gegenwärtig die größten Schwierigkeiten bereitet — ganz abgesehen von seiner spätantiken lateinischen (und vielfach griechischen) Rechtssprache[2], dem ersten Stein des Anstoßes für alle und nicht allein die angehenden Juristen — in Erinnerung zu rufen und an den Anfang unseres Gedankenganges zu stellen: Das Corpus iuris will geltendes Recht für die Praxis der spätrömischen Gerichts- und Verwaltungsinstanzen statuieren, zugleich aber, und nicht weniger, auch nicht etwa bloß in seinem ersten ver-

[1] «Christentum und Kultur», hrsg. von *C. A. Bernoulli*, Basel 1919, Seite 76.

[2] *Spangenberg*, Einl. i. d. CIC (1817) 54 ff. und zur Übersetzungslit. meine «Digestenfragm. Ad form. hyp. u. d. Hypotheka-Rezeption», Leipzig 1917, 101 ff., Savigny-Zeitschr. roman. Abt. 40 (1919) 113 ff.



hältnismäßig übersichtlichen Konvolut, den «Institutiones Iustiniani Augusti», offizielles rechtstheoretisches Lehrbuch und Kommentar für die Bedürfnisse des Rechtsunterrichts an den damaligen drei Reichs-Rechtsschulen Konstantinopel, Beirut und Rom sein. «Auf der einen Seite», so drückt sich einer der neuesten enzyklopädischen Abrisse[3] aus, «läßt sich das deutliche Bestreben erkennen, ein zeitgemäßes und widerspruchsfreies Recht aufzuzeichnen. Überlebte Unterscheidungen und Rechtsinstitute wurden beseitigt» (als Beispiele sind angeführt die alten Unterschiede zwischen Zivil- und Honorarrecht, von Bürgern und Peregrinen, die verschiedene Rechtsstellung Italiens und der Provinzen, die Rechtsinstitute der mancipatio, in iure cessio, fiducia und cretio), «Streitfragen durch den Machtspruch des Gesetzgebers erledigt und Entscheidungen, die man als unbillig empfand, abgemildert. Anderseits waren die Gesetzgeber jedoch in starkem Maße von der Autorität ihrer klassischen Vorlagen abhängig. Sie haben deshalb vieles übernommen und künstlich wieder zu beleben versucht, was in Wahrheit nicht mehr den veränderten Zeitverhältnissen entsprach. In besonderem Maße gilt das von den prozessualen Grundbegriffen des klassischen Rechts, deren das ganze Rechtsgebiet durchziehende Spuren man nicht auszutilgen vermochte und die man nur sehr unvollkommen mit dem geltenden Prozeßrecht in Beziehung zu setzen verstand. Über solche Erscheinungen hinaus, die sich aus mangelnder Kraft zur Neugestaltung[4] erklären lassen, zeigen sich aber auch ausgesprochen rückläufige Tendenzen: die voraufgehende Rechtsentwicklung der nachklassischen Zeit wurde mitunter verleugnet und das klassische Recht mehr oder weniger wieder zur Geltung gebracht. Hie und da griff man sogar über das hoch- und spätklassische Recht hinaus auf noch ältere Prinzipien zurück. Diese Züge, die man als archaistisch bezeichnen mag[5], beruhen sowohl auf der Arbeitsweise der »nachklassischen oder frühbyzantinischen« Schulwissenschaft wie auf der romantischen Haltung des Kaiserlichen Gesetzgebers selbst und seiner ganzen Zeit. Nur von hier aus lassen sich auch gewisse äußere Merkmale des Gesetzgebungswerkes in vollem Umfange würdigen: die Beibehaltung der lateinischen Sprache »unter Griechen und

---

[3] *Kunkel*, Röm. Privatrecht, in *v. Liszt-Kohlrausch* Enzykl. d. Rechts- u. Staatswissenschaft II[2] (1935) 44 f.

[4] Urteile der Art — «der fehlende lebendige Trieb», *L. v. Ranke*, Epochen d. neueren Geschichte, Leipz. 1888, 48; vgl. auch *Jörs*, Artikel Digesta i. d. Real-Encycl. d. class. Altertumswissenschaft Bd. 5 (1903) 490, 66 — werden der Kodifikation und ihren Urhebern selbstverständlich nicht gerecht.

[5] So *Pringsheim* in Studi *Bonfante* 1 (1929) 551 ff. Gegen diese «unglückliche Formulierung» *Schulz*, Prinzipien d. Röm. R., München 1934, 94, 135. Zur Sache meine Hypotheca 31 ff., 152.

Orientalen« in einer Zeit, in der Lateinkenntnisse selbst bei den Beamten der Zentralverwaltung selten zu werden anfangen[6]; die Masse des aus der Rechtsliteratur aufgenommenen Materials, die zwar für uns von höchstem Wert und für den geistigen Reichtum der Kodifikation entscheidend ist, aber die praktische Benutzung als Gesetzbuch außerordentlich erschweren mußte; die Tatsache endlich, daß die Neuerungen Justinians diesen ihren Charakter vielfach verbergen und unter dem Namen und damit unter der Autorität der klassischen Juristen und der älteren Kaiser »als sog. Interpolationen[7]« auftreten.» Soweit *Kunkel*[3].

Wir handeln hier nicht von Auswirkungen der bezeichneten Ambivalenz der «Digesta», des «Codex constitutionum» und der «Institutiones» Justinians, nicht von neuen kritischen Einzelerkenntnissen im System des römischen Privatrechts, sondern von einer unter den mannigfaltigen *Voraussetzungen* jener eigentümlichen Zwiespältigkeit im Wesen der Justinianischen Rechtsbücher, und zwar der nächstliegenden und damit einer der wichtigsten: von der *Art, wie das Corpus iuris unter der Regierung Justinians I. (518—, 527—565) technisch zustandegebracht worden ist.* Das traditionelle Lehrbuchreferat hierüber lautet trocken ungefähr so[8]: Justinian hat den knapp hundert Jahre früher nicht realisierten Plan seines Vorläufers Kaiser Theodosius II. (408—450), eine umfassende Kodifikation, aus «leges» (Kaiserkonstitutionen) und «ius» (Juristenschriften) gemischt, herzustellen, wieder aufgenommen und, in etwas veränderter Weise, zum Ziele geführt. Hauptberater war Tribonian. Erstes Teilprodukt: der «Codex Iustinianus», die Sammlung der Kaisergesetze, welche grundsätzlich, nicht allein in den Augen des Selbstherrschers und zumal nach dem Vorgang beim «Codex Theodosianus» vom 15. Februar 438/1. Januar 439, der dadurch ersetzt wurde, den Ehrenvorzug vor dem Juristenrecht genossen[9]; publiziert am 7. April 529 durch die *c(onstitutio) Nr II «Summa rei publicae»* (das wie bei den noch anzuführenden Konstitutionen die Anfangsworte), mit Gesetzeskraft vom 16.

---

[6] Wegen seiner Lateinkenntnis erhielt Johs. Lydus in einem gnädigen Handschreiben Justinians ein Lehramt in Konstantinopel; de magistr. 3, 29 (auch 2, 13 u. 3, 42).

[7] *Kunkel* 33 Anm. 14, 44, 52 ff. Zur Sache meine «Grundsätze der modernen Interpolationenforschung» i. d. Ztschr. f. vergleichende Rechtswissenschaft 36 (1918) 1 ff. Index Interpolationum quae in Iustiniani Digestis inesse dicuntur, 3 Bde. u. 1 Suppl., Weimar 1929—1935.

[8] *Karlowa*, Röm. Rechtsgesch. 1 (1885) 1003 ff., *P. Krüger*, Gesch. d. Quellen u. Litt. d. RR.[2] (1912) 365 ff. sowie die Literaturabrisse und die Einleitungen der geläufigen Lehrbücher des röm. Rechts in allen Sprachen.

[9] Constitutio «Deo» § 9 und const. «Tanta/Δέδωκεν» § 14.

April desselben Jahres 529. Zehn Redaktoren hatten das Ganze in weniger als vierzehn Monaten fertiggestellt; ihr Mandat ist niedergelegt in der *c. Nr I «Haec quae necessario»* vom 13. Februar 528. Das Werk erfuhr schon nach kaum sechs Jahren eine Neubearbeitung und ist uns in der ursprünglichen Gestalt nicht überliefert. Zweitens: Gleichfalls als solche nicht mehr erhalten hat sich eine «Quinquaginta decisiones» benannte Sammlung. Nach Erscheinen des Codex von 529 hatte Justinian einzelne Konstitutionen in beträchtlicher Zahl erlassen, welche bezweckten, durch Erledigung unter den alten Autoren bestehender Kontroversen und Beseitigung oder Abänderung veralteter Normen das Juristenrecht, jene andere Quellenmasse neben der Kaisergesetzgebung, zeitgemäß umzugestalten. Ein Teil davon, wohl die der zweiten Hälfte des Jahres 530 entstammenden Reformkonstitutionen, scheinen Ende Dezember 530 oder Anfang 531 zu einer selbständigen »congregatio« (Sammlung) vereinigt worden zu sein, die als solche aber spätestens am 29. Dezember 534 wieder außer Kraft trat[10]. Drittens: Tribonian war indessen am 15. Dezember 530 durch die *c. Nr III «Deo auctore» = C. 1, 17, 1* mit der entscheidend wichtigen Aufgabe betraut worden, aus der gesamten alten Juristenliteratur ein weiteres Gesetzbuch zusammenzustellen. Schon drei Jahre später lag das Werk Tribonians und seiner sechzehn Mitarbeiter, der heute vorzugsweise sog. Kompilatoren, abgeschlossen vor: Die «Digesta oder *Πανδέκται»* wurden durch die griechisch und lateinisch abgefaßte *Doppelkonstitution Nr VI/VII «Tanta» = C. 1, 17,2/«Δέδωκεν»* vom 16. Dezember 533, mit Gesetzeskraft vom 30. Dezember desselben Jahres 533, verkündigt und unter gleichem Datum durch die *c. Nr V «Omnem rei publicae»* den beamteten Rechtslehrern in Konstantinopel und Beirut als die von nun an zu beobachtende Grundlage des akademischen Unterrichts zugefertigt. Viertens: Keine vier Wochen vorher, am 21. November 533 war mit der *c. Nr IV «Imperatoriam maiestatem»* ein Einführungswerk für Anfänger bekanntgegeben worden: Neue «Institutiones». Diese galten als Bestandteil der Justinianischen Kodifikation zugleich für ein Gesetzbuch und traten zusammen mit den Digesten am 30. Dezember desselben Jahres 533 in Kraft. Tribonian und zwei Professoren waren die Verfasser. Fünftens: Zu den Institutionen und den Digesten erschien ein knappes Jahr später, am 16. November 534, mit gesetzlicher Wirkung vom 29. Dezember 534, der «Codex Iustinianus» in seiner von Tribonian und vier Mitarbeitern revidierten heutigen Fassung; *c. Nr VIII «Cordi Nobis»*. Damit war die Kodifikation, nicht die Rechtserneuerung, beendigt. Der vierte Bestandteil der heutigen Corpus

[10] c. «Cordi» § 5.

[11] c. «Tanta/Δέδ.» § 18, c. «Cordi» § 4 i(n) f(ine).

iuris-Ausgaben, die «Novellae leges», fortgesetzte Partialreformen der Jahre nach 534[11], trat erst viele Jahrhunderte später hinzu. Auf die Rückeroberung Italiens durch Belisar und Narses hin führte Justinian seine drei Gesetzbücher, die Institutionen, die Digesten und den Codex, dort mittels Ediktes ein, bestätigte ihre Geltung durch die uns verkürzt überlieferte Pragmatica sanctio «Pro petitione Vigilii (des Papstes)» vom 13. August 554 und ordnete zugleich an, daß auch seine Novellen in Italien ediktal publiziert werden sollten.

Nach einem Überblick wie dem soeben skizzierten pflegen sich Forschung und Lehre mehr oder weniger tief in die Analyse der einzelnen Teilkodifikationen des Corpus iuris einzulassen, allein unser Thema, *«die Art wie das Corpus iuris zustandegebracht wurde»*, ist bisher etwas zu kurz gekommen. Man gelangt heutzutage vielfach nicht mehr weiter im Verständnis der Digesten, des Hauptbestandteils der Gesamtkodifikation, ohne größere oder kleinere Stücke sogenannter Prädigesten zu postulieren d. h. ältere Kollektaneen oder Kollektionen, welche geeignet gewesen wären, den Kompilatoren die Arbeit leicht zu machen. Allein direkt überliefert findet sich bis jetzt kaum irgend etwas allgemein Einleuchtendes dergleichen, und so haben viele ein schlechtes Gewissen, weil sie sich mit ihren Hypothesen in einem Widerspruch mit Justinians eigenen oder vielmehr Tribonians Rechenschaftsberichten in den soeben erwähnten acht Einleitungskonstitutionen des Corpus iuris befangen wähnen. Diese Referate Tribonians und der Kompilatoren versagen jedoch allem Anschein nach den heutigen Forschungsanliegen gegenüber gerne die Auskunft und nicht allein in der Frage, die uns beschäftigt. Sie sind zwar wohldisponiert, jedoch fast durchweg in jenem schwerverständlichen, überladenen und, auch wo sie sich der lateinischen Sprache bedienen, griechisch gedachten Rhetorenstil abgefaßt, der den Zeitgenossen zwar, wie auch wieder im Barockjahrhundert, sehr schön erscheinen mochte, modernen Juristen aber jegliche Befassung mit dem Gegenstand, z. B. mit dem Rechte der Novellen Justinians, verleiden kann[12]. Man hat diese acht Einführungsgesetze denn auch entschieden vernachlässigt oder doch nur ganz sporadisch auszubeuten versucht: es ist merkwürdig, *in ihrem Zusammenhang* hat sie bis dahin noch niemand verstehen zu lernen unternommen. Ich habe mich bemüht, das nachzuholen, und biete hier die

[12] Neuere Romanisten, wie *Mitteis*, Sav. Z. 34 (1913) 409, *Kübler*, Gesch. d. RR. (1925) 411 Anm. 3, *Kunkel* 48 Anm. 10, neigen demgemäß zu einer allgemeinen Geringbewertung der byzantinischen Quellen; vgl. dagegen *Mommsen*, Ostgoth. Studien, Ges. Schr. 6, 459 f. Anm. 3 und besonders auch *Rotondi*, Scritti giur. (1922) 1, 213.

für unsere Frage nach der Art des Zustandekommens des Corpus iuris wichtigsten Ergebnisse eingehender Untersuchungen an den acht Einleitungskonstitutionen, mit von mir auf der Grundlage eines eigens angelegten Spezialglossars angefertigten Originalübersetzungen[13].

Wir wissen aus der Entstehungsgeschichte der neuzeitlichen Kodifikationen, daß sie, unerachtet aller technischen Erleichterungen, samt und sonders Jahrzehnte gebraucht haben, um auszureifen. Die Wege von den ersten Entwürfen bis zu den fertigen Gesetzbüchern sind voller Windungen und umgehen gar manches Hindernis tatsächlicher und persönlicher Natur. Als Belege aus jüngster Zeit bieten sich unsere eigene strafrechtliche sowie die Zivilrechtskodifikation des Königreichs der Hellenen[14]. Daß auch die Justinianische Kodifikation erheblichen Schwierigkeiten begegnete und manche Wandlung durchmachen mußte in den weniger als sieben Jahren, während welcher sie entstand[15], wollen trotz zahlreicher Indizien viele immer noch nicht wahr haben, s. das traditionelle Lehrbuchreferat oben Seite 30. Unsere vergleichende Würdigung der zwischen Anfang 528 und Ende 534 ergangenen *acht Konstitutionen* «Haec», «Summa», «Deo», «Imperatoriam», «Omnem», «Tanta», « Δέδωκεν », und «Cordi» — das ist nach den Datierungen und der Einordnung[16] ihre chronologische Reihenfolge — bringt Licht in die dunkle und vom Byzantinismus Tribonians und seiner Kompilatoren bisweilen dunkel gehaltene wenn nicht gar streckenweise verdunkelte Entwicklungsgeschichte der Gesetzgebung des Kaisers Justinian in den Jahren 528 bis 534[17].

---

[13] In Nebensachen wie den Adressen, Titulaturen, Präambeln, Devotionsfloskeln u. dgl. hie und da etwas gekürzt.

[14] Schweiz. Strafgesetzbuch vom 21. Dez. 1937, in Kraft seit 1. Jan. 1942. Entwürfe von 1892 an. — Griech. BGB publiziert am 29. Dez. 1945, in Kraft getreten am 23. Febr. 1946. Pläne seit 23. Febr. 1835.

[15] In dieser Hinsicht hält das Corpus iuris den Vergleich aus mit modernen Gesetzgebungswerken, in anderen Beziehungen aber vielfach ganz und gar nicht, wie z. B. soeben der in der Regel so verschiedene Ansatz der Vacatio legis dort und hier andeutet.

[16] c. «Haec» § 2.

[17] *Die 8 Einführungsgesetze* werden im folgenden nicht mehr nach den Eingangsworten, sondern der Kürze halber jeweils *nur mit zwei Ziffern angeführt*, einer römischen (I bis VIII, gemäß der chronologischen Folge der Datierungen bzw. Einordnung, c. «Haec» § 2) sowie einer die «Paragraphen» (pr. u. 1 bis 24) bezeichnenden arabischen; also z. B. III 7 = c. «Deo auctore» § 7 = C. 1, 17, 1, 7; VI pr. = c. «Tanta» pr(incipium) = C. 1, 17, 2 pr.

I. *Hatte Justinian von vornherein die Absicht, das gesamte Recht zu kodifizieren, oder sind die soweit reichenden Pläne erst allmählich entstanden?*

So pflegt man zu fragen, um sich dann in der einen oder anderen Richtung zu entscheiden, als ob es sich nur um ein Alternativurteil handeln könne. Wir richten im folgenden unsere Fragen stets unmittelbar an die in den acht Konstitutionen zu Worte gekommenen Kompilatoren Justinians. Deren Antwort lautet hier beidemal unbedenklich: Ursprünglich sollte nur der alte «Codex Theodosianus» aus dem Jahre 438 durch einen «neuen Codex der Konstitutionen» ersetzt werden. «Eine Reform (des Konstitutionenrechts), schon von früheren Kaisern als notwendig erachtet — an die Durchführung ging jedoch bisher keiner —, wollen Wir jetzt an die Hand nehmen», heißt es wenige Monate nach Erlangung der Alleinherrschaft am 13. Februar 528 in I pr. und zurückschauend nochmals in III 1 i. f.; nichts weiter, keine Erwähnung der Tatsache, daß der weitläufige Komplex des «ius», des alten Juristenrechts, neben dem neuen Kanon der «leges», des Konstitutionenrechts, unverändert fortbestand. Vierzehn Monate später, nach Vollendung jenes ersten Codex, bestimmt II 3 ausdrücklich: «Die Konstitutionen dieses Unseres Codex und dazu die traditionellen Rechtserläuterungen der alten Juristen anzuführen muß hinreichen, um die sämtlichen Streitfälle erledigen zu können.» Ein seit fünfundzwanzig Jahren bekannter ägyptischer Papyrus[1] mit Bruchstücken vom Inhaltsverzeichnis des als solcher, wie bemerkt, verschollenen ersten Codex von 529 *beweist* geradezu, daß das Projekt für die späteren «Digesten oder Pandekten» damals noch nicht Gestalt angenommen hatte: C. (529) 1, 15, 1 wiederholte aus C. Th. 1, 4, 3 das sog. «Zitiergesetz» der Kaiser Valentinian III. (unter der Regentschaft seiner Mutter Kaiserin Placidia Galla) und Theodosius II. vom 7. November 426. Die seltsamen Vorschriften dieses Gesetzes, die der praktischen «Rechtsweisung» aus der Spruchliteratur der alten Juristen bestimmte enge Grenzen zogen und uns nachher eingehender bekannt werden sollen, hatten genau hundert Jahre vorher einer bereits damals vorgesehenen Kodifikation aus Konstitutionen und geltender Rechtsliteratur[2] im Wege gestanden: Die Herstellung der Digesten Justinians setzt die Aufhebung des Zitiergesetzes im Codex von 529 voraus! Wir kommen eigens darauf zurück.

Gleichwohl bleibt unabweisbar und verträgt sich gut damit die allgemeine Annahme, daß *Justinian*[3] von jeher sich zum epochalen Gesetzgeber berufen gefühlt habe. Die Staatsidee, die das Regime Justinians verwirklicht hat,

[1] Pap. Oxy. 15 Nr. 1814; Sav. Z. 43 (1922) 560 ff., BIDR 32 (1923) 277 sgg.

[2] C. Th. 1, 1, 5 vom 26. März 429.

[3] Eine angemessene Monographie fehlt.

«neben welcher», nach einem Wort *Jacob Burckhardts*[4], «die des alten großen Römerreiches lauter Gelindigkeit und mildes Geschehenlassen vorstellt», gipfelt in der säkularen Trinität nach der ja auch auf einen Louis XIV angewendeten Formel «une foy, une loy, un roy». Geboren 482/3 in Tauresium (Taor) unweit der Stadt Scupi (Üsküb, Skoplje) im Tale des Axius (Wardar) als Nachfahr römischer Militärkolonisten, war Petrus Sohn des Bauern Sabbatius — so hieß der spätere Kaiser Iustinianus, der zeitlebens das Griechische mit fremdem Akzent gesprochen haben soll, von Haus aus[5] — in Konstantinopel aufs sorgfältigste für den künftigen Regentenberuf vorgebildet, bei der Thronerhebung seines von ihm völlig beherrschten Mutterbruders am 9. April 518, an der er selbstverständlich hervorragenden Anteil hatte, bereits über 35 Jahre alt, sein Regierungsprogramm mithin notwendig längst fertig. Herkunft, Wahl der lateinischer Rechtssprache entlehnten Herrschernamen «Iustinus» für den der Schrift unkundigen verbrauchten Oheim und für sich selber «Iustinianus», unter welchem Namen er im Jahre 521 sein I. Consulat bekleidete, ferner eine gewisse Modeströmung unter den Gebildeten, vor allem aber ein politischer Gegensatz, in welchem vor der Erhebung Justins zum Kaiser sein Kreis zur östlich eingestellten Regierung des verstorbenen Kaisers Anastasios (491—518) stand, — dies und noch anderes legte dem von dem unvergleichlichen Glanze der altrömischen Kaiserherrlichkeit ähnlich dem großen Constantin durchdrungenen hochbegabten und unternehmenden neuen Herrscher nahe, den unverlierbaren Erbschaftsanspruch des so wunderbar «unter höherem Göttersegen gegründeten Neurom[6]» gegen die maßlos verachteten und doch zugleich eifersüchtig umworbenen Usurpatoren in Africa, Italien, Gallien und Spanien endlich nachdrücklich geltend zu machen. Politische Gegensätze aber fanden in damaliger Zeit, «in einer Periode, welche an religiöser und kirchlicher Auf-

[4] Akadem. Vortrag vom 9. Nov. 1886, in «Vorträge 1844—1887» hrsg. von *E. Dürr*, 4. Aufl. Basel 1919, 277. Vgl. auch *H. Gelzer*, Byzantin. Kulturgeschichte, Tübingen 1909, 1 ff.

[5] Real-Enc. I A 2 (1920) 1565 f. Procop. hist. arcana 14. Die frühbyz. Rechtssprache war spätestens seit einem Jahrhundert griechisch, vgl. etwa C. 6, 23, 21, 6 (439) und *E. Stein*, Geschichte d. spätröm. Reiches 1, Wien 1928, 443 f. Justinian nennt das Latein oft sein «angestammtes Idiom», Nov. 7, 1; 13 pr. 1, 1; 15 pr.; 22, 2; 28, 2; 30, 5; 66, 1, 2; 69 pr.; 140 pr.; 146, 1. Aber es läßt sich schwer entscheiden, ob der Herrscher als physische Person oder als ideeller Nachfahr der altrömischen Kaiser redet; vgl. *Biener*, Gesch. d. Novellen (1824) 14 u. 16 f., *Mommsen*, Röm. Staatsrecht 2², 1144 Anm. 2, Ges. Schr. 6, 476 Anm. 2, *Grupe*, K. Justinian (1923, «Wissensch. u. Bildung» Nr. 184) 44, *Pringsheim* 557 Anm. 26.

[6] III 10 i. f.

geregtheit vielleicht nur dem XVI. Jahrhundert vergleichbar ist»[7], leicht im Rahmen des endlosen Dogmenstreites unter den verschiedenen christlichen Denominationen einen ersten Ausdruck, und so ergab sich wie von selbst, daß Justinians erster großer Erfolg in Richtung auf die angestrebte «instauratio imperii» die Wiederherstellung der Glaubenseinheit mit Altrom im Jahre 519 gewesen ist; für ihre Aufrechterhaltung hat der Kaiser zeitlebens auch in der ihm sehr liegenden Rolle des führenden Theologen seiner Epoche persönlich manche Lanze gebrochen[8]. Um die Reunionspläne des Westreichs mit überlegenen Mitteln ins Werk setzen und die künftigen Eroberungen auch von Dauer werden zu lassen, mußte vorerst mit aller Kraft ein Gleichgewichtszustand mit den separatistischen orientalischen Provinzen (Syrien, Armenien, Ägypten) sowie der persischen Großmacht und deren barbarischen Satelliten im Osten und Norden hergestellt wie gleichzeitig und schon unter Justin auch im Inneren mit gewissen Verwaltungsreformen dem Gesetzgebungswerke der Zukunft vorgearbeitet werden. Es ist gewiß kein zufälliges Zusammentreffen, daß mit dem siegreichen Abschluß des «Blitzkrieges» gegen die Vandalendynastie König Geiserichs vom September bis Dezember 533 in Nordafrika auch gerade die «Institutiones» und die «Digesta seu Pandectae» fertig wurden und zur gesetzlichen Einführung sogleich auch in den zurückgewonnenen und weiterhin zurückzugewinnenden Reichsländern bereitlagen.

Kein Zweifel, die Ideale der Rechtseinheit wie der Reichseinheit und der Glaubenseinheit schwebten Justinian bereits vor, als er kaum Thronfolger geworden war. Ihre Durchführung im einzelnen konnte, wie nicht anders zu erwarten, allerdings nur schrittweise erfolgen, nicht ohne Wandlungen und Rückschläge, und mitunter auf Umwegen. Einen Vorgeschmack von den Widerständen gegen die Verwirklichung der Kodifikationsbestrebungen des Kaisers, an denen er mit der ihm eigenen Zähigkeit festhielt[9], empfängt man aus Stellen wie den folgenden: «Wiederbelebung des alten Rechtes (mit Einschluß der Konstitutionen) vermochten Wir zu verwirklichen, ein Erfolg, der die kühnsten Erwartungen der früheren Kaiser übertrifft, ja eigentlich hätte unmöglich erscheinen können», VI/VII pr. Ferner III 2 mit dem wichtigen Eingeständnis, daß sogar Justinian trotz seiner exemplarischen Frömmigkeit selber eine Weile an der Ausführbarkeit seines großen Projektes, auch die alten Juristen zu kodifizieren, schier habe verzweifeln wollen. Ganz

---

[7] *H. Gelzer*, bei *Krumbacher*, Gesch. d. byz. Litt. 2 (1897) 927.

[8] Über die kirchliche Gesetzgebung Justinians vgl. *G. Krüger* in *Haucks* RE f. protest. Theologie u. Kirche[3] 9, 650 ff. u. 23, 720.

[9] VIII pr. Im Alter steigerte sich diese Charaktereigenschaft Justinians bis zur Starrheit.

nüchtern sodann in VI/VII 12 die Angabe, man habe die Beendigung eines Unternehmens nach dem Wunsche des Herrschers kaum von einem vollen Jahrzehnt geglaubt erhoffen zu können. Tatsächlich brauchten aber dann die Digesten mitsamt den Institutionen weniger als drei Jahre zu ihrer Anfertigung — der fromme Kaiser und die gottselige Augusta[10] beteten eben ein Wunder herbei, erklärt im Stadium noch des ursprünglichen Plankonzeptes III 2 i. f.

Wie lassen sich diese und erst recht viele andere scheinbar ungereimte Aussagen in den acht Einleitungskonstitutionen des Corpus iuris zur Übereinstimmung bringen?

II. *Die Redaktoren des Corpus iuris*

Es leuchtet ein, daß die gesetzgeberischen Wünsche des Kaisers nicht allein Förderung sondern ebenso Hemmungen erfahren mußten von seiten der Kompilatoren und der durch sie repräsentierten Interessentenkreise. Das kommt in der fertigen Kodifikation ja so vielfältig zur Geltung, und soweit die oft einander widerstreitenden Gruppentendenzen bei den Redaktoren bereits in den acht Einführungsgesetzen hervortreten — als Rückstände vom Protokoll der Besprechungen oder Verhandlungen der Kompilatoren unter sich und mit der Person des Selbstherrschers[1] — bilden sie vorzugsweise einen Gegenstand unserer Erörterungen. Welche an der Justiz beteiligten Kreise waren bei der Redaktion der drei Teilkompilationen des Corpus iuris vertreten?

1. Beim ersten Codex von 528/9: Unter im ganzen zehn Bearbeitern nicht weniger als acht höchste und hohe Hof- und Staatswürdenträger des «Sacrum consistorium», d. h. «Reichsräte», zur gehörigen Inauguration einer so verehrungswürdigen neuen Sammlung wie derjenigen der Kaisergesetze! Im Rang noch erst an sechster Stelle Tribonian als Chef der drei Zentralämter (scrinia) für die Eingaben (libelli), für die kaiserlichen Bescheide (epistulae) sowie — wesentlich beim Kodifizierungsgeschäft — des Staatsarchivs (memoria). Ferner, der Zweite im Rang, der greise Minister Leontios,

[10] Theodora, «Unsere Uns von Gott geschenkte (Anspielung auf ihren Namen) Allerhöchste Throngefährtin», Nov. 8, 1; Mitregentin III pr., 2, VI/VII pr., VI 12, VII 23; Nov. 8 «iusiurandum»; 28, 5; 29, 4; 30, 10 u. 11; *Dessau,* Inscr. Lat. sel. 1 (1892) Nr. 831; *Grupe* 54 ff.; *Assunta Nagl,* Art. Theodora in RE II 5 (1934) 1773—1791.

[1] «Kommissionsarbeit» im modernen Sinn lag den Kompilatoren Justinians ganz gewiß ebenso fern, wie es *Savigny,* Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Heidelberg 1814, 28 u. 157 f. von einem Papinian und Ulpian voraussetzt.



der am Anfang seiner Karriere selber einst zu den berühmten Rechtslehrern in Beirut gehört und «die geradezu klassische Beiruter Lehrautorität»[2] Patrikios zum Vater hatte[3]. An achter Stelle ein weiterer noch aktiver Professor und bis Ende 533 Tribonians ständiger Mitarbeiter Theophilos, der Doyen der Rechtsschule in Konstantinopel. Endlich zwei Advokaten vom Barreau der «Praefectura praetorio per Orientem» am zentralen Regierungssitz, an neunter und zehnter Stelle. Als Präsident fungierte kein Geringerer als die historische Persönlichkeit des energischen langjährigen leitenden Ministers, Johannes der Kappadoker.

2. *An der Ausarbeitung der Digesten* waren siebzehn Personen unter der Leitung des Ministers Tribonian beteiligt: Derselbe Abteilungschef bei der Hof- und Staatskanzlei namens Constantinus, der schon beim Codex an siebenter Stelle rangiert hatte. Sodann vier Professoren, zwei in Konstantinopel, darunter wieder Theophilos, und zwei aus Beirut, Dorotheos und Anatolios, dessen Vater Leontios dort ebenfalls Rechtslehrer gewesen war und wiederum dessen Vater Eudoxios gleich dem vorhin erwähnten Patrikios in die Zahl der «geradezu klassischen Beiruter Lehrautoritäten» gehört[4]. Endlich nicht weniger als elf Mitglieder jener bezeichneten Reichsanwaltschaft als des «seminarium dignitatum»[5], aus welcher «Pflanzschule» die Inhaber der großen Ämter hervorzugehen pflegten.

3. *Für die Institutionen* kamen dem Minister Tribonian die beiden Rechtsschulen, vertreten durch Theophilos und Dorotheos, allein auf, und

4. *Im Jahre 534 die Revision des Codex* der Konstitutionen von 529 besorgten unter der Leitung des Ministers Tribonian wieder der Professor Dorotheos aus Beirut in Verbindung mit denselben drei Advokaten Menas, Constantinus und Johannes, welche sich schon in der Herstellung der Digesten bewährt hatten.

Augenscheinlich waren somit am ersten Codex von 528/9 hauptsächlich *die Verwaltung*, bei den Digesten und der Codexrevision unter den Praktikern dagegen überwiegend *die Anwaltschaft*, außerdem, weil technisch unentbehrlich, immer und besonders an den Institutionen und den Digesten

---

[2] «*ὁ ἥρως καὶ ὁ κοινὸς τῆς οἰκουμένης διδάσκαλος*» u. dgl. «totius orbis publicus doctor». Johs. Chrysostomus, gest. 407, nannte so den Apostel Petrus und wurde selber so bezeichnet von Theodoret, dem Zeitgenossen und Nachbar der Beiruter juristischen Lehrautoritäten. Über diese *G. E. Heimbach*, Proleg. Basilicorum 6, Leipz. 1870, 8 sqq. und *Collinet*, Hist. de l'Ecole de Droit de Beyrouth, Paris 1925, p. 124 svv., 167 svv.

[3] VII 9; *Berger*, Art. Leontios RE Suppl. 7 (1940) 375 f.

[4] VII 9; *Berger*, Art. Leontios RE Suppl. 7 (1940) 373 ff.

[5] Nov. Valent. 2, 2, 1 vom 13. Aug. 442; *E. Stein* 503 f.



die Rechtslehrer und Theoretiker und, vor allen, *Tribonian*[6] beteiligt. Das konziliante Wesen dieser bedeutenden Persönlichkeit wird von den Zeitgenossen gerühmt; in der Tat fiel Tribonian vornehmlich die Aufgabe zu, die Gegensätze unter den verschiedenen Standpunkten auszugleichen und dabei stets den Anforderungen des ebenso temperamentvollen wie tatkräftigen Selbstherrschers zu genügen[7]. Nichts charakterisiert aber diesen Byzantiner und das Verhältnis zu seinem kaiserlichen Herrn besser, als daß er einmal vorgegeben haben soll[8], er müsse befürchten, Justinian könnte wegen seiner Frömmigkeit ihm plötzlich in den Himmel entrückt werden! Tribonian hat seine Mission zur Zufriedenheit des Kaiserpaares erfüllt und ist bis zum Tod in Gnade geblieben.

Tribonian stammte aus Side in Pamphylien, hatte in Konstantinopel gleich zahlreichen führenden Kirchen- und Staatspolitikern des Zeitalters vielseitige Studien getrieben, in Grammatik, Rhetorik, Philosophie, Jurisprudenz und Theologie, und sich in Prosa wie in Versen als Schriftsteller ähnlich vielseitig betätigt: wir wissen noch von Kommentaren zum ptolemäischen System, das bis auf Kopernikus in Geltung war, über Sphärenharmonie, über Planeten. In der Hinneigung zur Zahlenmystik begegnet er sich mit Justinian, in dessen Spezialkonto man bisher die zunehmend willkürliche Siebenteilung der «Digesta seu Pandectae» in «partes»[9] sowie das fortwährende Spielen mit der Dreizahl, dem wir in dieser Abhandlung öfter begegnen, und anderes derlei gebucht hatte: Dreizahl der Erfolge, der Consultate wie der «Partes imperii» Justinians und ferner der Jahre, der Bücher — etwa jener drei ersten Bücher D. 20—22 bei der Konstituierung der zentralen Digestenpars «umbilicus»[10] oder in der Aufteilung des Digestentitels «de legatis et fideicommissis» unter die drei Bücher D. 30—32. Nur solchem Zahlenspiel mit der pythagoreischen Drei zuliebe wurde in unseren acht Einleitungskonstitutionen des Corpus iuris ausnahmsweise, in zwei Fällen, der wahre Sachverhalt verschleiert oder ungenau wiedergegeben: Jenes Drängen Justinians im Jahre 533 auf beschleunigte Vollendung und Inkraftsetzung der «Digesta» und der «Institutiones»[11] war in Wirklichkeit von dem Wunsche beflügelt, durch sofortige Einführung zunächst in dem soeben

---

[6] *B. Kübler*, Art. Tribonianus RE II 6 (1937) 2019—2026, *V. Arangio-Ruiz*, art. Triboniano, in Encicl. Ital. (1937), beide unter Verwertung von Suidas s. h. v.

[7] Procop. bell. Pers. 1, 24 u. 25 nennt Tribonian gewandt, liebenswürdig und den bedeutendsten Gelehrten der Zeit.

[8] Procop. hist. arc. 13, 12.

[9] «*Πραγματεῖαι, συντάγματα, μοῖραι*» oder «*μέρη*», VI/VII 1 i. f. u. ö.

[10] «*Τὸ μέσον*», V 4, VI/VII 5, vgl. VI 13 und meine Hypothek 140 ff.

[11] VI/VII 23.

eroberten Nordafrika das Gesetzgebungswerk als ein weiteres Aktivum der so verheißungsvoll in Gang gebrachten westlichen Reunionspolitik nach Kräften auszuwerten. Das Jahr seines Ruhmes als großer Gesetzgeber und Eroberer durch ein Consulat mit seinem Namen in die Annalen der Geschichte einzutragen, war der Kaiser unter allen Umständen gewillt; was sich dagegen nicht exakt vorausberechnen ließ, war nur, ob es sich noch um das Jahr 533 seines III. oder vielleicht doch erst um das Jahr 534 seines vorsorglich anschließenden IV. und letzten Consulates handeln werde. Und sodann ist einmal übersehen, daß in den drei Jahren 531—533 ja nicht alle «drei» Gesetzbücher, sondern nur die Institutionen und die Digesten fertiggestellt worden sind; der Codex der Konstitutionen seinerseits stand schon seit dem 16. April 529 in Kraft.

Von dem Polyhistor Tribonian wird ferner berichtet, daß er auch über Metrik und Rhythmik, weiter eine Metaphrase des homerischen Schiffskataloges, sodann eine Biographie des Philosophen Theodotos in drei Büchern sowie über die Glückseligkeit geschrieben habe. Außerdem soll er geschichtliche Studien zur Kalenderberechnung wie auch eine Revision der Consularfasten, wahrscheinlich von Caesar ab, und einen Abriß der Kaisergeschichte geliefert haben, die beiden zuletzt genannten Schriften vielleicht auf persönliche Anregung Justinians, dem sie gewidmet sind: Möglicherweise Vorarbeiten zur Chronologie der Kaiserkonstitutionen nicht nur, sondern etwa gar schon zur Geschichte des alten Juristenrechtes. So mag eine Menge auch der in die Kodifikationen und Novellen Justinians eingestreuten historischen Notizen Tribonian zu verdanken sein: u. a. (z. B. neben Nov. 24 pr, Nov. 29) vom «gegen 1400jährigen römischen Rechts-Chaos bis auf die endliche Erleuchtung durch Justinian»[12], als Terminus post quem hätten diesfalls allerdings nicht erst «Romulus»[13] und «die Gründung Altroms»[14], vielmehr in Übereinstimmung mit dem Nationalepos der Römer «des Aeneas Zeiten»[15] zu gelten; ferner von der alten «Königslegende», welche auf die Epoche der byzantinischen βασιλεῖς nicht bloß wegen des ehrwürdigen Alters wieder Eindruck machen konnte[16] — für die Zwölfzahl der Codexbücher wird nicht zuletzt die «Lex XII tabularum»[17] zum Vorbild

[12] III 5, VI/VII pr. Nach der Berechnung des Johs. Lydus de magistr. 1, 2 handelt es sich um genau 1316 Jahre (!).

[13] III 1, Nov. 25 praef.

[14] VI/VII pr., III 10.

[15] Nov. 47 praef., 25 praef.

[16] III 7, D. 11, 8, 2.

[17] «fons omnis publici privatique iuris», «velut corpus omnis Romani iuris», Liv. 3, 34.

gedient haben, ebenso wie die Zahl «L (50)» bei den Digestenbüchern über Justinians «Quinquaginta decisiones» bis auf jene «L decisiones» des altrömischen Königs «Ser. Tullius»[18] zurückzuführen sein wird. Die Bibliothek Tribonians mag, neben den Bibliotheken und Archivalien der seinen Ministerien untergebenen Verwaltungsressorts, für die gesetzgeberischen Arbeiten von besonderem Nutzen gewesen sein; nachweislich elf alte Werke, «die sogar den gelehrtesten Juristen unbekannt waren, steuerte Tribonian bei», bemerkt VI 17.

Als «Rhetor und Jurist» wirkte der spätere «erfahrene Gesetzgeber Tribonian»[19] zuerst als Verteidiger und gehörte eine Zeitlang jener «Pflanzschule für künftige Staatswürdenträger»[5], der Advokatenkammer bei der «Praefectura praetorii Orientis» in der Reichshauptstadt an; er mußte also ein abgeschlossenes fünfjähriges Rechtsstudium absolviert haben[20]. Im Jahre 528 trafen wir ihn als «Magister Officiorum» unter den Staatsratsmitgliedern, welche den Codex von 529 patronisierten. Im Laufe desselben Jahres avancierte er, ohne Zweifel wegen seiner überragenden Verdienste schon um jene erste Kodifikation des Kaiserrechtes, zum «Quaestor Sacri Palatii» d.h. zum eigentlichen «Gesetzgebungsminister», dessen Amt es war, für seinen Kaiser die Konstitutionen zu verfassen[21], und war insoweit dem «Magister Officiorum» übergeordnet. Der Nika-Aufstand, Sonntag, den 11. bis Dienstag, den 20. Januar 532, der hauptsächlich an der Entschlossenheit der Kaiserin Theodora schon am 19. Januar 532 gescheitert war, brachte außer Johannes den Kappadoker auch Tribonian vorübergehend um Amt und Würden. Was Tribonian betrifft, so war er bereits geraume Zeit vor dem 21. November des folgenden Siegesjahres 533 wieder «Magister Officiorum»[22] und am 1. Mai 535 auch wieder «Quaestor Sacri Palatii»[23], am 3. Januar 536 vereinigte er sogar beide Ministerien in seiner Hand[24]. Die letzte sichere

---

[18] *Jörs*, Art. Decisiones RE 4 (1901) 2275 ff., *P. Krüger* 8, *Kipp*, Gesch. d. Quellen d. RR.[4] (1919) 27, *Bruns-Pernice-Lenel*, Gesch. u. Quellen d. RR, in *v. Holtzendorff-Kohler*, Enzykl. d. Rechtswissensch. 1[7] (1915) 319. *F. Hofmann*, ZRG 11 (1874) 342 Anm. 12a u. Compilation d. Digesten (1900) 190 entging die Anspielung auf jene «L decisiones» der Königslegende, vgl. III 7 und Tribonians Schrift βασιλικός. — Übrigens: $50 = 7 \times 7 + 1$.

[19] VI/VII 9.

[20] IV 3, V, 5; *H. Peters*, Ber. Akad. Leipz. 65, 1 (1913) 63.

[21] «sub dispositione QSP: leges dictandae, das Amt, die Gesetze zu entwerfen», Not. dign. or. XII, occ. X, *Seeck* (1876) 34 u. 147.

[22] IV 3.

[23] Nov. 17 u. 35.

[24] Nov. 23; vgl. Ed. Iust. IX corr.

Kunde weiß noch von einer ganz ausnahmsweise hohen Vertrauensstellung, welche Tribonian seit Dezember 537 zu den bisherigen Würden hinzu erklommen hatte: Oberste Appellationsinstanz für die Provinz Sizilien; die strategisch wichtige, bevölkerte Insel war damit von der Jurisdiktion der «Praefecti praetorio Orientis» und «Occidentis» sowie des «Dux Siciliae» eximiert[25]. Weit über hundert, bis mindestens im Jahre 541 ergangene Novellen Justinians tragen, bisweilen auch in der bei allem rhetorischen Prunk, den sie zur Schau stellen, kraftvollen Diktion, mehrfach das Gepräge des Geistes Tribonians. 542 oder 543 ist er an einer Krankheit verstorben[26].

III. *Welches waren im einzelnen die Bedürfnisse der staatlichen Instanzen, auch des von den Advokaten mitvertretenen rechtsuchenden Publikums, sowie der Rechtsschulen, die der allen Sätteln gerechte Tribonian gegebenenfalls unter sich und mit den Anforderungen des Selbstherrschers im Einklang zu halten hatte?*

Wir gehen jeweils aus vom Studium des ursprünglichen Entwurfs, d. h. womöglich stets von der c. I «Haec» oder der c. III «Deo» = C. 1, 17, 1, und setzen daraufhin das Ergebnis mit den vollendeten Tatsachen in Beziehung, hauptsächlich unter Berücksichtigung der in den übrigen Einleitungskonstitutionen vorliegenden Rechenschaftsberichte der Kompilatoren, welche die divergierenden Tendenzen und deren nicht immer wohlgelungenen Ausgleich noch mehr oder weniger deutlich erkennen lassen.

1. Der Zweck und die Veranlassung der Kodifikationen

Was die Konstitutionenkollektion betrifft, so äußert sich das in der c. I «Haec» entwickelte Programm verschiedentlich zu der Frage; die Zuteilung der einzelnen Behauptungen an die beteiligten Gruppen fällt hier nicht schwer. Die neue Gesetzsammlung ist «für den Verwaltungs- und Gerichtsdienst bestimmt» (§ 1), verkündeten zuvörderst die hohen Vertreter der Staatsregierung. Sie dient «zur Vereinfachung und Beschleunigung der Verfahrenserledigung» (pr., § 3 i. f.), konnten außerdem die Advokaten namens der Prozeßparteien erklären. Alle Welt wußte sich in diesem Wunsche eins mit dem Kaiser: Es ist bekannt, daß frühere und spätere Herrscher mit ihren Gesetzen ausgesprochen dasselbe praktische Ziel verfolgt haben, kurz vor Justinian die germanischen Könige in den romanischen Gebieten der westlichen Reichshälfte, auch schon z. B. Kaiser Caracalla im Jahre 212 mit der

---

[25] Nov. 75 = Nov. 104.

[26] Procop. Pers. 1, 25.

generellen Bürgerrechtsverleihung[1]. Desgleichen sollten die Digesten zufolge VII 12 «im Sinne der angestrebten Beschleunigung und Vereinfachung der Rechtspflege» wirken. Die Bemerkung Tribonians I pr. und II 1, daß die Ausarbeitung des Konstitutionencodex «im öffentlichen Interesse, necessarium» erfolgt sei, erwähnen wir hier anschließend. Von den Advokaten wiederum rührt die Forderung für die Digesten her, daß «bei jedem Fall der Urteilsspruch bereit» sein müsse, VII pr., VI 12 (13); auch nach II 1 und bereits nach I 3 und wieder Nov. 107 pr. (541) kann die Praxis «nur noch unzweideutig klare Konstitutionentexte zwecks richtiger Fallentscheidungen» brauchen. Der Allgemeinheit war übrigens auch «Wohlfeilheit in der Anschaffung von Buchexemplaren der Gesetzsammlung», wenigstens beim Erlaß der Digesten, ausdrücklich in Aussicht gestellt, VI/VII 12 (13), 17; der erneuerte Codex, keine sechs Jahre nach der ersten Ausgabe von 529, und erst recht die umständlichen Reformnovellen der Zeit nach 534[2] bedeuten insofern allerdings eine Enttäuschung, VIII 4, 5 i. f.

Die Rechtslehrer «antecessores», «professores», «doctores»[3] ihrerseits hielten, in den ersten Stadien der Kodifizierung und in Tribonians Einverständnis, mit der Enthüllung der eigenen Pläne etwas zurück. Bei der eigentlichen und endgültigen Komposition der Institutionen und der Digesten hatten sie ohnedies eine Schlüsselstellung inne. Sie konnten endlich auch den Kaiser überzeugen und bekamen damit gewonnenes Spiel für die am Ende offen, wenn auch niemals vor größerem Publikum, in den beiden Konstitutionen IV «Imperatoriam» und vor allem V «Omnem» den Rechtsschulen und der Studentenschaft bekannt gegebenen Methoden und mehr theoretisch-didaktischen Ziele ihrer Gesetzgebung. Die Professoren waren davon durchdrungen, so am besten für einen geeigneten Nachwuchs an Sachwaltern, Ver-

---

[1] Pap. Gießen 1 Nr. 40 I Z. 2 (*Mitteis*, Chrestom. [1912] Nr. 377; *P. M. Meyer*, Jur. Pap. [1920] Nr. 1), *Rostovtzeff*, Gesellsch. u. Wirtsch. i. röm. Kaiserreich 2 (1929) 129 ff., *Stroux*, Philologus 88, 272 ff., *Schulz* 23, 53 f., 82, 91, *Kunkel* 57. Fehl geht, was gegen *Mitteis*, Reichsrecht u. Volksrecht (1891) 110, 159 ff. *Schönbauer*, Sav. Z. 51 (1931) 277 ff., 54 (1934) 337, 57 (1937) 309 ff., 62 (1942) 267 ff. vorbringt: *Mitteis* hatte nicht «Brutalität», sondern richtigerweise «brutale Gedankenlosigkeit der Inswerksetzung der Reform» unter Caracalla behauptet.

[2] Dem landläufigen Abschreckungsgesichtspunkt (z. B. Nov. 30 vom Jahr 536) tritt einmal, in Nov. 69 pr. (538), der philanthropische Besserungsgedanke im Strafrecht an die Seite.

[3] «διδάσκαλοι, καθηγηταί» u. dgl. Vgl. *Kübler*, Art. Rechtsschulen, Rechtsunterricht RE I A (1914) 380 ff., 394 ff. u. Gesch. d. RR (1925) 424 ff., *Collinet* (1925). Über «successio auctorum» und Herleitung der damit wie mit «antecessor» verbundenen Vorstellungen aus der Welt der Bibel s. unten Anm. 35 u. 41.

teidigern, Richtern und Schiedsrichtern sowie an Verwaltungspersonal zu sorgen, V 2, 6, 11 und IV 7. Wir kommen darauf zurück.

2. Wie mußte die Kompilation, aufs große Ganze gesehen, zweckmäßig angelegt und beschaffen sein? Nach welchen Maximen verfuhren die Kompilatoren?

«Die in den historischen Gesetzsammlungen (Codices Gregorianus, Hermogenianus, Theodosianus) vorliegende Konstitutionenmasse muß eingeschränkt werden» und «die Konstitutionen des neuen Codex (in Verbindung mit den »interpretationes« der alten juristischen Autoritäten) anzuführen, muß zur Erledigung sämtlicher Prozeßfälle genügen!» so lauten die Parolen in I pr. und II 3. Inwieweit der erste Codex von 529 diesen Erwartungen entsprach, entzieht sich unserer Kenntnis, da er ja als solcher nicht erhalten ist. Vergleicht man aber den revidierten Codex von 534 mit dem überlieferten vorjustinianischen Quellenmaterial, so kann man nur sagen, daß, selbst wenn erhebliche inzwischen durch die Digesten und die Institutionen erforderte Umstellungen und materielle Änderungen des ersten Codex in Anschlag gebracht werden[4], die Eindämmung des Konstitutionenrechts sich in überraschend engen Grenzen gehalten hat. Der «Codex Iustinianus» umfaßt nach *Gustav Hugo*[5] sage und schreibe 4652 einzelne oft umfangreiche Konstitutionen, darunter nicht weniger als 2643 «Reskripte» aus vorconstantinischer Zeit ungefähr von der Mitte des II. Jahrhunderts n. Chr. an, allein 1222 von Diocletian[6], ferner 208 von Constantin, 567 von den beiden Theodosius und 403 bereits von Justinian selbst, die nach 534 ergangenen oft sehr redseligen Novellen natürlich nicht eingerechnet.

Das alte *Juristenrecht* seinerseits sollte, im Sinne des Projektes, welches in der c. III «Deo» in den §§ 1 bis 10 niedergelegt ist, gleichermaßen «gesichtet, exzerpiert und kompiliert» werden. Die Summe der Auszüge sei, so wird referiert, «aus einer Literaturmasse im ursprünglichen Umfange von ungefähr 2000 Büchern gleich 3 Millionen Normalzeilen» (von je durchschnittlich 32—34 Buchstaben oder tachygraphischen Zeichen) durch die Kompilatoren in den 50 Digestenbüchern auf den zwanzigsten Teil, nämlich «auf 150 000 Zeilen reduziert», behaupten VI/VII 1 und V 1 übereinstimmend. *Mommsens* Nachprüfung auf Grund der aus dem ersten halben Jahrhundert nach dem Tode Justinians herrührenden Florentiner Digestenhandschrift hat den Kompilatorenbericht bestätigt und, zur Genugtuung einer

---

[4] Mit *Kübler*, Gesch. (1925) 414 f.

[5] Lehrb. d. Digesten (1828) = Lehrb. eines civilist. Cursus VII S. 48.

[6] *Mommsen*, Jur. Schr. 2, 265 ff.

statistisch und an großen Zahlen stark interessierten Gegenwart, durch die Mitteilung ergänzt, daß demzufolge die Digesten oder Pandekten aus 5¼ bis 5½ Millionen Buchstaben bestehen[7]! Die aus den Rechtsschulen, Behördenarchiven, den öffentlichen und manchen privaten Bibliotheken, namentlich derjenigen des ebenso reichen als gelehrten Tribonian, zusammengebrachten ursprünglichen «2000 Bücher usw.» (siehe oben), in vorschriftsmäßiger Weise ausgeschrieben oder nach moderner Art ausgedruckt gedacht, würden sich mithin wohl auf gegen 125 Millionen Buchstaben belaufen haben, eine selbst für heutige Begriffe tatsächlich «unabsehbar große Menge Literatur»[8], mit III 1 und VI/VII pr., 17 gesprochen, wenn man bedenkt, daß die vierundzwanzig stattlichen Bände der neuesten angloamerikanischen Auflage der «Encyclopaedia Britannica» (1946) angeblich etwa 37 Millionen Buchstaben aufweisen.

Um mit einer entsprechend langen Reihe der für die Digesten und die Institutionen benutzten Autoren Staat zu machen — «eine Anzahl Schriften haben die Kompilatoren nachgeschlagen und geprüft, denen aber nichts Neues mehr über das schon anderswoher zusammengetragene Material hinaus zu entnehmen war (III 9) und die deshalb in keiner einzigen Digesteninskription vertreten sind», VI/VII 17 i. f.[9] — bringt die c. VII Δέδωκεν im Anschluß an § 24 den sog. *Index auctorum* Florentinus[10], eine lange Liste mit 211 Werkbezeichnungen von 38 und mehr rezipierten Autoritäten, lauter angeblich mit dem «publice respondendi ius» so, wie die Schultradition es verstand, ausgezeichnete alte Juristen (III 4, VI/VII 20a, D. 1, 2, 2, 49)[11], nebst einer Schlußfloskel, wonach dieses alles jene bewußten «3 Millionen Zeilen» ausgemacht habe. Trotz der Zusammenziehung auf ein Zwanzigstel bleibt die Massenhaftigkeit des Stoffes in den Digesten gleichwohl so überwältigend, daß es noch zweifelhafter als vorhin im Falle des Konstitutionencodex erscheint, ob damit den Bedürfnissen der Verwaltung und erst recht den Wünschen der Advokaten und wohl nicht zuletzt auch dem ursprünglichen Willen des Selbstherrschers wirklich Genüge geschah. 9123 einzelne Fragmente (oder «leges», «ἀναγνώσματα») treten in den Digesten neben die erwähnten 4652 Konstitutionen im Codex! Gewiß, es gibt nicht wenige erstaunlich kurze Digestenfragmente, z. B. «et clientes» D. 7, 8, 3

---

[7] Dig. (1870), Praef. pag. XI sq. n. 1.

[8] Zu dem «beinahe rhetorischen Topos» *Schulz* 6.

[9] Meine Abh. über die c. «Tanta/Δέδ.» in Sav. Z. 40 (1919) 129.

[10] Gemäß VI/VII 20. Vgl. meine Hypothek 147 ff., Sav. Z. 40 (1919) 124 ff., 128 ff., 44 (1923) 547, 45 (1925) 120 Anm. 3.

[11] Weitere eigentümliche rechtshistorische Vorstellungen VI/VII 18, Nov. 24 pr. (535), *Grupe* 52 f. und meine Abh. über D. 1, 2 in Sav. Z. 45 (1925) 117 ff.

(Paul 3 ad Vitell), oder «vel fratres» D. 21, 1, 39 (Paul 1 ed aed cur), oder «et loco» D. 47, 9, 2 (Gai 21 ed prov), u. v. a. — kaum irgend etwas bescheinigt schlagender die mosaikartige Kompilationsnatur der gesamten Kodifikation[12] —, allein weitaus die Mehrzahl bilden längere Ausführungen, nicht selten stellt ein Fragment eine ganze Abhandlung vor — D. 38, 10, 10 (Paul de grad et adfin et nom eor) füllt im gedrängten Kleindruck der Stereotypquartausgabe von *Mommsen* und *P. Krüger* beinahe neun Spalten — und die meisten Fragmente konnten deshalb seit dem Mittelalter jeweilen in «Paragraphen» untergeteilt werden, und zwar zwischen 2 und 54 an Zahl[13].

Angesichts des schon allein in den Digesten also konservierten überreichen Rechtsstoffes, welcher nach wie vor «von keinem Einzelnen zu bewältigen und zu beherrschen» ist, III 1[14], polemisiert, überaus bezeichnend, VI/VII 17 gegen die bisherige «Rechtsweisung» in der spätrömischen Praxis: die Quellenbasis sei viel zu schmal und die Kontrolle der richterlichen Entscheidungen bei einem derart kümmerlichen Verfahren den Parteien völlig aus der Hand geglitten, VI 17. «Unerachtet der so unabsehbar großen vorhandenen Literaturmasse waren bis dahin bloß wenige Autoritäten und wenige Bücher von ihnen beim Betrieb vor den Instanzen im Schwang: Oft verfügten die Beteiligten nicht über mehr, ebenso oft aber waren die Parteien zu dem erheblichen Mehraufwand an Können und Fleiß, dessen es bedurfte, um die erforderliche Menge brauchbaren juristischen Materials überhaupt auszumitteln, gar nicht fähig», stellt VII 17 fest. Dachten die Kompilatoren hier mit uns an die separatistischen und autonomistischen Züge in der okzidentalen wie in der orientalischen degenerierten vorjustinianischen[15] Gerichts- und Gesetzgebungspraxis? Man kann sich leicht vorstellen, mit welcher Geringschätzung sie z. B. auf die sog. Leges Barbarorum im Westreich hinabsahen, in deren äußerlich beträchtlichster, der sog. Lex Romana Visigothorum des Königs Alarich II. vom Jahre 506, neben dem

[12] *Spangenberg* 42, *Hofmann*, Compil. 80 ff.

[13] D. 1, 2, 2 (Pomp enchir). Das §-Zeichen, entwickelt aus zwei ineinandergehängten S (= «Signum Sectionis»), markiert in mittelalterlichen Handschriften die Bruchstellen in einem Textzusammenhang. Daraus erklärt sich der unbezifferte Stellenanfang «pr(incipium)» der äußerlichen Texteinheiten (Digestenfragmente [Bezeichnung seit *G. Hugo*, 1812], Codexkonstitutionen, Institutionentitel) im Corpus iuris.

[14] *P. Krüger* 392.

[15] Wir ziehen unsere Rückschlüsse auch aus der nachjustinianischen byzantinischen Praxis.

Konstitutionenrecht die alten Juristen, streng genommen, überhaupt nur noch durch ein einziges kurzes Papiniansfragment repräsentiert werden.

Wahrscheinlich sind es *die Rechtslehrer*, jene «antecessores», «professores», «doctores«[3], gewesen, welche in ihrer stolzen alten Schultradition lebten und überzeugt waren, es müsse ihnen und ihren Nachfolgern (V pr.) wohlgelingen, die Praxis durch ihre vorbildliche Lehre auf höherem Niveau zu erhalten, wenn der Rechtsstoff sowie die Lehrmethoden quantitativ nicht wesentlich und qualitativ überhaupt nicht geändert würden; wir werden das später bei der Vergleichung der neuen Studienordnung Justinians, V 2—6, mit dem überkommenen Beiruter Lehrgang, V 1, bestätigt finden. Die so auffällig überspitzte Antithese zwischen der angeblich «gehaltvollen Kürze» (so zweimal VI 17) der Digesten also auch in ihrer Eigenschaft als Lehrmittel einerseits und anderseits jenen «bloß 6 Büchern von nur 60 000 Zeilen» als dem früheren Lernstoff — immerhin 40 % des Digestenumfangs! — mußte Tribonian dazu herhalten, um die geradezu sensationelle Tatsache der prinzipiellen Gleichartigkeit a potiori des alten und des zu Ehren des Selbstherrschers herausgestrichenen neuen Studienplanes nicht sofort jedem erkennbar werden zu lassen. Es sollte zudem im Unklaren bleiben, ob jene ständig wiederholte Versicherung in V 1, das meiste habe ohnehin früher als unverständlich oder obsolet beiseite bleiben müssen, in Anbetracht der parallelen Fassungen in V 1, VI/VII 1 und 17 nicht in Wahrheit wie das Mittelglied des § 17 («die zu schmale Basis der Praxis») von «der (einzudämmenden!) unübersehbaren alten Literaturmasse der ursprünglichen 2000 Bücher usw.» zu gelten habe; «armselige Massenhaftigkeit» (im Gegensatz zur vermeintlichen «gehaltvollen Kürze» der Digesten) nennt VI 17 zweimal demnach beides, die erdrückende Menge des alten Literaturbestandes und zugleich jene dürftige Verwendung der Bücher in der bisherigen Praxis.

Wie dem auch sei, die Tatsache, daß die Justinianischen Kodifikationen die Rechtsquellen in einer Gestalt und in einem Umfang überliefert haben, der sie noch für ferne Generationen juristisch zeugungskräftig erhielt, ist in erster Linie den Rechtslehrern unter den Kompilatoren zu danken, ihrer zwar weniger den alten Juristen, wie man gemeint hat[16], als vielmehr den Juristen der neueren Zeit nahestehenden Rechtskenntnis und Rechtsüberzeugung; ihrem Selbstvertrauen und dem Glauben an ihre Mission. Die große Zeit der europäischen Wissenschaft und Praxis des «Gemeinen Pandektenrechts» im XVIII. und XIX. Jahrhundert vollends setzt nicht zum geringsten Teil die Leistung der Jurisprudenz im Zeitalter Justinians voraus.

---

[16] *Schulz* Sav. Z. 50 (1930) 248.

3. Welcher einzelnen Kunstgriffe wollte man sich in der Hauptsache bedienen, um die Rechtsliteratur für den praktischen Gebrauch zurechtzumachen?

«Vermeiden aller *Wiederholungen,* Analogien, Geminationen, *ὁμοιότης,* und *Widersprüche,* Kontroversen, Polemik, Antinomien, *ἐναντίον,* sowie Weglassen alles Veralteten, Obsoleten, Abständigen, «*quae in desuetudinem abierunt*» lautete das Programm, I 2 und III 8—10. Wie ein roter Faden durchzieht Polemik der Kompilatoren gegen die Kontroversen und Analogien unsere sämtlichen acht Einleitungskonstitutionen: I 2, II 1, III 4, 5, 8, 9, 12, IV 5, V 1, 8, VI/VII pr., 1, 6a, 10, 13—15, 18, 20a, 21, VIII pr., 1, 3; bereits C. Th. 1, 1, 5 (429), 6 (435) und die Lex Romana Visigothorum vom 2. Februar 506, Commonitorium[17], hatten ähnliche Vorschriften gekannt. «Die Kontroversliteratur» sei es, was späterhin im Gefolge der Julianischen Ediktsredaktion unter Kaiser Hadrian «sozusagen diese totale Zerrüttung der Überlieferung vom alten Juristenrecht verschuldet» habe, lautet die Begründung für das Kommentarverbot, das Justinian gleichfalls vom «C. Theodosianus»[18] her und in verschärfter Form wiederaufnahm, III 12, VI/VII 21. Beim ersten Codex von 529 scheint das Verbot vergessen gewesen zu sein, und beim endgültigen Codex im Jahre 534 resignierte der Kaiser eigentlich schon wieder: «Diesmal darf nun aber wirklich keinerlei Wiederholung, kein einziger Widerspruch und keine obsolete Norm mehr übersehen werden!» VIII 3[19]. Es ist genugsam bekannt, daß Kontroversen, parallele und sogar im Wortlaut identische Stellen (sog. geminae leges, VI pr.) im Codex[20] und besonders in den Digesten[21] sich in beträchtlicher Zahl vorfinden. Bereits von der Arbeit am ersten Codex von 529 an, aus Anlaß der damals beginnenden Auseinandersetzung mit der alten Juristenliteratur, in II 1, III 9, VI/VII 13, 14, mußten in stets neuen Variationen des Themas: «Der Zusammenhang darf aber nicht zerrissen werden» allzu zahlreiche Ausnahmen vom Verbote der Wieder-

---

17 *P. Krüger* 350 Anm. 2.

18 Gesta Senatus Romani de C. Th. publ. (438) 5 «Huic codici qui faciendus a constitutionariis, notae iuris non adscribantur», und dazu *Niedermeyer,* Antike Protokoll-Lit. (1918) 42 f. Zur Sache auch Sav. Z. 45 (1925) 142.

19 Die dauernde Erneuerung der Befehle läßt auf ungenügenden Gehorsam schließen. Nov. 134 (556) mußte vor 20 Jahren ergangene Vorschriften in globo wiederholen. — Solche Verbote von Kommentaren, *παραγραφαί,* interpretationes, Scholien, Rand- und Interlinearglossen, Summen u. dgl. waren stets und überall undurchführbar.

20 *P. Krüger* 389 f. C. 7, 6, 1, 12a (531) gibt die Möglichkeit von Widersprüchen zu.

21 *Jörs,* Art. Dig. in RE 5 (1903) 542.

holungen[22] bewilligt werden. Der Passus in I 2 dagegen {praeterquam si iuris aliqua divisione[23] adiuventur: wofern nicht juristische Distinktionen auf dem Spiele stehen»} wird von Tribonian, wie wir nachher noch in analogen Fällen immer wieder sehen werden, um sich zu dechargieren, erst ex post eingetragen sein[24].

Was die Kontroversen angeht, so blieb schließlich kein anderer Ausweg, als durch den Machtspruch des kaiserlichen Gesetzgebers solche für im Rechtssinn ausgeschlossen proklamieren zu lassen: «Widersprüche weisen die Digesten überhaupt keine auf», VI pr., 15[25], und «etwelche Kontroversen, deren es früher so viele gab, sind entschieden, erledigt und jeweils ein für allemal durch eine eindeutige Norm ersetzt», VII 10 i. f. Warum daneben noch alle jene umständlichen und redseligen Entschuldigungen Tribonians in VI/VII 13—15 wegen des scheinbar so hilflosen Passierenlassens der vielen in den Digesten dennoch stehen gebliebenen Wiederholungen und Widersprüche, gepaart abwechselnd mit Hinweisen auf «die Unfehlbarkeit allein Gottes»[26], auf «die Schwachheit der Menschennatur» oder einfach mit dem «Wunsche zu nuancieren» oder im Handumdrehen auch mit dem Vorwurf der «Spitzfindigkeit» an die Adresse imaginärer Kritiker, wenn nicht gar als Drohung gegen die Schulwissenschaft, V 1 i. f.? Die Beantwortung wird sich später ergeben: Sicherlich weil die wirkliche Ursache, die mit einem Sachverhalt zusammenhängt, dem wir erst allmählich auf den Grund kommen müssen, Geheimnis der Kompilatoren bleiben sollte.

Übrigens auch vom letzten der hervorgehobenen drei rhetorischen sog. Topoi unserer acht Einführungsgesetze, dem Vorhaben, veraltete Partien der früheren Rechtsliteratur beiseite zu lassen und — im Gegensatze zu C. Th. 1, 1, 5 (429), jedoch in Übereinstimmung mit der Interpretatio zur Lex Romana Visigothorum 1, 4, 1 — nur das noch geltende Recht für den

---

[22] Innerhalb der Codices und aus dem «codex constitutionum» im neuen «codex iuris enucleati» bezw. in den «Digesta» und den «Institutiones». Vgl. *Karlowa* 1009.

[23] «διαίρεσις» *Pringsheim*, Beryt u. Bologna, in Freib. Festg. f. O. *Lenel* (1922) 222, 241.

[24] Über derlei mit der kaiserlichen «Unfehlbarkeit» (IV 1, VI/VII 11, 12, D. 1, 4, 3 u. a.) zu rechtfertigende *Interpolationen der Kompilatoren in Justinians eigenen Konstitutionen* vgl. *Schulz* u. *Pringsheim* in Studi *Bonfante* 1 (1929) 337 ff., 586, Sav. Z. 50 (1930) 212 ff., Prinzipien (1934) 153 Anm. 19 u. *Kunkel* 49 Anm. 5.

[25] *Spangenberg* 186 f., meine Hypothek 38 Anm. 24 u. Sav. Z. 40 (1919) 113 ff.

[26] Hier mit einer Anspielung auf den alten Simonides, *Grupe* 51; VI 18 zitiert frei Ovid. metam. 15, 177 «nil est toto quod perstet in orbe»; vgl. auch die Präambel der Nov. 133, 5, 1 (539).



geplanten *codex iuris enucleati* in Berücksichtigung zu ziehen, III 10[27], mußte ziemlich bald Abstand genommen werden: Mittels einer formlosen Programmänderung wollte man nachträglich die historischen Stoffe, sofern sie noch irgend wirksam waren, als Bildungsgut für den staatlichen Rechtsunterricht einem besonderen, ursprünglich vom Kaiser nicht vorgesehenen Werke, den «Institutiones Iustiniani», zuteilen, so daß die angehenden Rechtsbeflissenen, neben den Grundzügen des geltenden Rechts, IV 3, VI/VII 11, doch auch «innere Rechtsgeschichte» treiben könnten, IV, 5. Es muß nun erst recht befremden, wie das Referat in VI/VII 16 nicht allein die später vom Kaiser mündlich zusammen mit dem Institutionenprojekt genehmigte und diesem angepaßte Änderung des einschlägigen Punktes im ursprünglichen Programm, sondern sogar dessen dereinstige Fixierung in III 10 vollständig ignoriert. Statt dessen wird mit einem regelrechten Rhetorenkniff, mit einer «πλάνη» oder «digressio», ausgewichen und abermals durch Verweisung auf «die entschuldbare mangelhafte Beschaffenheit des Menschen» ein hypothetischer Vorwurf nicht etwa sachlich widerlegt, sondern dreist abgefertigt: Tribonian stellt sich so, als habe er sich gegen eine Behauptung zu wehren, es sei irgend etwas Wesentliches für die Aufnahme Geeignetes in den fertigen Digesten weggeblieben!

4. Die Fragen der Systematik der Bücher, der Titel sowie des Zitiergesetzes

I 2 hatte «passende Titel» verlangt, weiter nichts. Daß bereits der erste Codex von 529 eine «moderata digestio» oder «ordinatio» (II 2, III 3) von 12 Büchern darstellte, erfährt man erst aus V pr. und VI/VII 1. Die Anlage des Codex ist im großen Ganzen aus einer Verschmelzung der Systeme des «C. Gregorianus» und des «C. Theodosianus» hervorgegangen, welch letzterer seinerseits im Prinzip die Ordnung des Ulpianischen Ediktskommentares sowie der alten Digestenwerke befolgt hatte[28]. Für den «*codex iuris enucleati*»[29] d. h. «das Gesetzeskompendium des Juristenrechtes» war

[27] «Übergangsrecht» im «codex constitutionum»: Nov. 89, 7 (539).

[28] *Jörs* RE 5, 515 f.; *P. Krüger* Sav. Z. 26 (1905) 330 u. Gesch. (1912) 320 u. 327 f.

[29] Die fertigen «Digesta» und «Institutiones» sind gleichfalls «codices», VI 15, 22 zweimal, 23, Pragmatica sanctio «Pro petitione Vigilii» (554) § 11. «Ius enucleatum» III 11, C. 6, 28, 4, 3 (531), «leges enucleatae» Lex Romana Visigothorum, commonitorium (506), «casus enucleati» Index auctorum 31, 13. Für den lateinischen Wortschatz der Epigonen im IV.—VI. Jahrhundert war *Cicero* eine Hauptquelle, *E. Costa*, Papiniano 1, Bologna 1894, 262 sgg., *Kniep*, Gaius (1910) 65 u. meine Hypothek 94 ff. u. Anm. 33, 84 Anm. 10.

die Zahl der 50 Bücher der späteren «Digesta seu Pandectae» sowie «Befolgung des Systems Unseres Konstitutionencodex oder des (Ulpianischen) Ediktskommentares, je nach Bedarf», eigens vorgeschrieben, III 5, 14, letztere Anweisung aber zumindest ganz überflüssig, auch, wie wir sehen werden, zufolge V 2—6, VI/VII 2—8c sowie des sog. Index titulorum Florentinus schließlich in sehr anderer Weise in die Tat umgesetzt.

Für die Anordnung der einzelnen Konstitutionen innerhalb der 765 Titel des «Codex constitutionum» verhält es sich gerade umgekehrt wie bei den Büchern: I 2 hebt geflissentlich das Selbstverständliche hervor, daß in den Codextiteln «chronologische Folge der Konstitutionen» stattzufinden habe: etwas anderes kam nach dem Vorgang des «C. Theodosianus» und seines jüngsten Ablegers in der Lex Romana Visigothorum des Königs Alarich II. vom Jahre 506 praktisch gar nicht in Betracht. Für die Titel im «*codex iuris enucleati*», im «Autoritätenkompendium» dagegen, wo die Frage der Ordnung der Auszüge aus den alten Juristenwerken mangels eines ebenso maßgeblichen Vorbildes, wie für die Konstitutionensammlung der «*C. Theodosianus*» eines vorstellte, von Anfang an brennend und eine kaiserliche Entschließung infolgedessen unausweichlich war, kann der c. III «*Über das Digestenprojekt*» «Deo» vom 15. Dezember 530 diesbezüglich auch nicht die leiseste Andeutung entnommen werden! Der Befund der fertigen Digesten vom 16. Dezember 533 hat das scheinbar kaum annehmbare Ergebnis, daß für die Reihenfolge der Autorenfragmente in den 426 einzelnen Titeln überhaupt kein juristisches Ordnungsprinzip, weder wie bei den Konstitutionen im Codex eine chronologische noch sonstwelche Systematik wahrnehmbar ist, vielmehr, ohne jeden juristischen Leitgedanken, ein grob äußerlich-technisches Verfahren des bloßen Häufens von Exzerpten befolgt erscheint; wir kommen darauf zurück.

Nur die allerersten Anfangstitel der Digesten geben einigen Anlaß zu der Vermutung, man habe einmal wenigstens Versuche mit juristischer Stoffgruppierung unternommen. Es handelt sich um die Titel D. 1, 1 «de iustitia et iure», D. 1, 2 «de origine iuris etc.», D. 1, 3 «de legibus etc.», D. 1, 5 «de statu hominum» und D. 1, 7 «de adoptionibus etc.», im ganzen um weniger als den hundertsten Teil der Digesten. «Diese Titel wenigstens, so könnte man vielleicht vermuten, seien nach einem vollständig überdachten Plan angelegt und nur die Schwierigkeiten der Ausführung hätten die Kompilatoren gezwungen, für die Folge davon abzustehen»[30]. «Selbst das erachtete man als zu mühevoll und zeitraubend, für jede Materie die Darstellung eines Juristen zu Grunde zu legen und in diese die übrigen

[30] *Bluhme* Z. f. geschichtl. Rechtswissensch. 4 (1818) 366.



Auszüge als Nachträge einzureihen»[31], «und der Kaiser drängte auf den Abschluß des Werkes hin»[32]. Richtiger gesagt: Während der Arbeit am «codex iuris enucleati», 531—533, schritten die Vorbereitungen für den siegreichen «Blitzkrieg» vom Spätjahr 533 gegen die Vandalendynastie in Nordwestafrika rascher fort, besonders seitdem die Stellung der Regierung Justinians ganz unerwartet eine Stärkung erfahren hatte, nach innen aus der Niederwerfung des Nika-Aufstandes vom 11. bis 20. Januar 532 und der dabei bewiesenen Herrschergröße der Kaiserin Theodora[33], anschließend auch nach außen durch den «endgültigen» Frieden vom September desselben Jahres 532 mit der Großmacht im Osten, zusammen mit dem Inkrafttreten der Digesten und Institutionen lauter Ereignisse, welche sich in den Tribonianischen Präambeln unserer acht Einleitungskonstitutionen mehr oder weniger deutlich widerspiegeln[34]; und der Selbstherrscher schickte sich an, die Jahre 533 und 534, in denen voraussichtlich die epochalen Entscheidungen fallen würden, als Consul unter seinem Namen in die Annalen der Weltgeschichte eintragen zu lassen.

In der grundwichtigen Frage der systematischen Anordnung der Exzerpte innerhalb der 426 einzelnen Digestentitel waren die Kompilatoren mithin *erstens* förmlich ohne Befehl geblieben. *Zweitens:* Aber auch ohne förmliche Weisungen empfangen zu haben, waren sie gleichwohl imstande, ihr Mandat auszuführen und die Herstellung der Institutionen sowie der Digesten zur vollen Zufriedenheit des kaiserlichen Werkbestellers zu bewirken. Allerdings wurden die Fragmente innerhalb jedes Digestentitels bloß mechanisch aneinandergereiht, nicht einmal chronologisch wie die Konstitutionen im Codex. Der sog. Index auctorum Florentinus im Gefolge der c. VII «Δέδωκεν» kann, in Verbindung mit dem Titel D. 1, 2 «de origine iuris et omnium magistratuum et successione auctorum»[35], innerhalb des Ganzen vielleicht

---

[31] *P. Krüger* 379.

[32] *Jörs* RE 5, 500; *H. Peters* 88.

[33] Ihr Votum im Staatsrat gipfelte in der Sentenz «Uns ziemt der Kaiserthron als Grabmonument!» und veranlaßte den Hof zum entschlossenen Widerstand, Procop. Pers. 1, 24 ff. Über die Zirkusparteien *E. Stein* 440 ff.

[34] II pr., III pr., 1, IV pr., 1, VI pr., 18, VIII pr.; Epigr. Dig. lin. 5/6, Sav. Z. 40 (1919) 132 f. Anm. 2.

[35] D. 1, 2, 2, 13, 47 u. ö., meine Abh. über D. 1, 2 in Sav. Z. 45 (1925) 117 ff. Hier wie dort äußert sich dieselbe Schultradition der Epigonen: Im Stile des Alten und Neuen Testaments (meine Abh. 128 Anm. 1 u. z. B. Matth. 10, 30; 16, 24, Luc. 21, 8) wird eine uralte orientalische Lebensgemeinschaft von Lehrer und Schülern auch für die «scholae» oder «sectae» römischer Juristen im Geiste der «Imitatio Christi» rekonstruiert, die «Nachfolge der Meister, auctorum successio»,

auch als Vorarbeit bzw. Ersatz für in den fertigen Digestentiteln nicht wahrnehmbare historisch gerichtete Dispositionsversuche gelten. Gerade noch erkennbare Reste erster Anläufe in Richtung auf eine systematische Gliederung der Literaturausschnitte unter juristischen Gesichtspunkten sind, wie gesagt, über sehr wenige Titel ganz am Anfang der Digesten nicht hinausgediehen, nachdem sie hier bereits gescheitert waren[36].

Die ungesicherte Stellung der Kompilatoren und ihr Schwanken in einem Hauptgegenstande des Digestensystems muß Folge ganz konkreter Hemmnisse gewesen sein, welche im Zeitpunkt des Erlasses der c. III «Deo», am 15. Dezember 530, noch nicht aus dem Wege geschafft waren. Um was für Hemmnisse mag es sich gehandelt haben? Offenbar auch um unausgetragene Divergenzen unter den Kompilatoren selber. Und Justinian mochte die Entschlußkraft noch nicht aufgebracht haben, sich für den einen oder anderen Standpunkt zu entscheiden oder etwa eine eigene abweichende Auffassung durchzusetzen. Welcher Art die Meinungsverschiedenheiten im Kreise der Gesetzesredaktoren waren und wie sich im weiteren Verlaufe der Redaktionsarbeit der Kaiser dazu verhielt, werden wir bald innewerden.

Ein rechtliches Hemmnis ersten Ranges sodann kam von der eingewurzelten Sitte der durch das Fehlen einer in moderner Weise kodifizierten Rechtsordnung bedingten sog. *Zitiergesetze*[37] her, und zwar damals von starren gesetzlichen Vorschriften, welche bereits ein Jahrhundert früher, am 26. März 429[38], sämtlichen Bestrebungen, die alten juristischen Autoren für eine offizielle Sammlung des zeitgenössischen Rechtes endlich mitzuverwerten, entgegengestanden waren: Dieses Hindernis wenigstens hatte Justinian, indem

---

bzw. eine Ruhmeshalle (V, VI, 11, D. 1, 2, 2, 39 sqq.) der daher sog. «antecessores» (= «professores, doctores, *διδάσκαλοι, καθηγηταί*», s. unten Anm. 41), mit denen bzw. (in antiker und orientalischer Weise) *hinter* denen *her* ihre Jünger gehen bzw. (nach)folgen und nachahmen (physisch, geistig und geistlich); vgl. auch *L. Köhler* in NZZ. vom 14. 1. 1945.

Auch «etwas wie die Wiege des Rechts, velut cunabula iuris», verstaubt im Halbdunkel der «unordentlichen Gänge der Empfangshalle der juristischen Ahnengalerie» D. 1, 2, 2, 35—38 (Sav. Z. 45, 128) kehrt in IV 3 wieder und außerdem in D. 1, 11, 1 (Aur Arcad Charisius mag. libell., de off. praef. praet., *Karlowa* 754, *P. Krüger* 255).

[36] *Bluhme* ZGR 4 (1818) 367 Anm. 21 u. meine Abh. i. d. Z. f. Schweiz. R. 1948.

[37] Gai. 1, 7, Consult. 7, 3 (*Seckel-Kübler*, Iurispr. Anteiust. 2[6], 1927, pag. 505), C. Th. 1, 4, 1—3, C. (529) 1, 15, 1 = Pap. Oxy. 15 Nr. 1814; vgl. meine Hypothek 24 Anm. 89. Über die Persönlichkeit Valentinians III. und seine Gesetzgebung *E. Stein* 502 ff.

[38] C. Th. 1, 1, 5 (429).



er mit der c. III «Deo» § 5 und 6 die im ersten Codex (529) 1, 15, 1 aus dem C. Th. 1, 4, 3 wiederholte Konstitution der Kaiser Valentinian III. (unter der Regentschaft seiner Mutter Kaiserin Placidia Galla) und Theodosius II. vom 7. November 426 zum 30. Dezember 533, dem Tage des Inkrafttretens der Digesten und der Institutionen, materiell abschaffte[39], allerdings schon am 15. Dezember 530 für sein Projekt eines «codex iuris enucleati» aus dem Wege geräumt. «In den 50 Büchern der späteren Digesten sollen die alten Juristen an Autorität alle gleich stark neben einander stehen, keiner durch ein Rangprivileg vor anderen mehr ausgezeichnet sein», bestätigen VI/VII 10, 20a die ursprüngliche Vorschrift in III 5. «Wir haben sie alle im Rang unter sich gleichgemacht», VII 10. «Ihr braucht euch auch nie mehr durch etwas wie Autorenmajorität in der Wahl des Richtigen beeinflussen zu lassen», III 6, eine unmißverständliche Anspielung auf die im erwähnten aus dem C. Th. 1, 4, 3 in den C. (529) 1, 15, 1 übernommenen Zitiergesetz von 426 statuierte förmliche Abstimmungsordnung für die alten Autoritäten: Die Meinungen in der Literatur sollten jeweilen gezählt werden und die Mehrheit der Autoren den Ausschlag für die richterliche Beurteilung des Falles in der Praxis bilden. Ergab die Auszählung Stimmengleichheit, so hatte — wenn überhaupt eines beigebracht werden konnte — ein Papiniansfragment den Stichentscheid, beileibe nicht etwa das Ermessen des Gerichtes! Als stimmberechtigte Autoritäten wurden anerkannt nur Fünf im ersten bzw. zweiten Rang: Papinian, Paulus, Ulpian, Modestin und Gaius. In dritter Linie erst durfte das Stimmenverhältnis unter den genannten fünf privilegierten Autoritäten endlich möglicherweise modifiziert werden durch das Mitzählen (übereinstimmender wie kontroverser) Aussprüche anderer alter Juristen, jedoch lediglich unter folgenden zwei Voraussetzungen: Erstens kamen von vornherein nur solche ältere Autoren im dritten Rang in Betracht, welche von den privilegierten Fünf irgendwo in ihren Schriften zitiert waren; und zweitens mußte jeder so geltend gemachte Spruch (z. B. Julians) durch gerichtliche Vorlegung des beglaubigten Originaltextes (z. B. in einem der 90 Bücher «digesta» des Julian) gesichert werden können.[40]

Jene bei früherer Gelegenheit berührten Klagen in VI/VII 17 über die spärliche und dürftige Auswertung der alten Autoren im Geschäftsbetrieb der verschiedenen Instanzen, das Scheindasein vollends, welches die Juristen-

---

[39] Formell trat C. (529) 1, 15, 1 erst mit dem 29. Dez. 534 außer Kraft, VIII 5.

[40] *Zweck:* Tunliche Eindämmung der Fluten epigonenhafter oft heteronymer oder pseudepigrapher Kontroversliteratur vorab aus den 200 Jahren von ca. 235 bis ca. 435. — Was man seit *G. Hugo* (1790) «Zitiergesetze» nennt, diente so in der spätrömischen Scholastik als eine Art offizieller Kontroversenschlüssel.

literatur nach dem Befund der Überlieferung in der Praxis weiter Gebiete des Okzidents wie des Orients um das Jahr 500 fristete, dies und noch manches andere bezeugt zur Genüge, wie unheilvoll im Laufe der Zeit jene im Zitiergesetz vom Jahre 426 gipfelnden depravierenden Tendenzen auf das Rechtsleben eingewirkt haben müssen, als Justinian am 15. Dezember 530 mit III 5 und 6 das Zitiergesetz C. (529) 1, 15, 1 zum 30. Dezember 533 außer Funktion setzte. Die geistig regsamere und literarisch produktive Jurisprudenz des III. bis VI. Jahrhunderts hatte sich zwar, im Gegensatz zur Judikatur, ohne weiteres abgefunden und sich anzupassen verstanden. In Sonderheit die spätrömische und frühbyzantinische *Schulwissenschaft* ließ sich, soviel wir wissen, durch Zitiergesetze wenig genieren in ihrer Art, die alten Juristenschriften zu traktieren. Die Beiruter Exegeten endlich hatten ihre Schüler und Nachfolger unter den Justinianischen Kompilatoren theoretisch nicht unerheblich über den Tiefstand des bisher fast überall weit fortgeschrittenen Rechtszerfalls wieder emporgefördert. Nach allem werden es abermals weniger die hohen Würdenträger und Advokaten für die von ihnen vertretenen Interessen als vielmehr die Rechtslehrer, die «antecessores», «professores», «doctores»[41] gewesen sein, welche dem Herrscher die Ermächtigung hatten abgewinnen können, für den «codex iuris enucleati» sich über das soeben im Jahre 528/9 neubestätigte Valentinianisch-Theodosische Zitiergesetz hinwegsetzen zu dürfen. Das Fehlen einer das bei der Ordnung des Stoffes innerhalb der Titel anzuwendende Verfahren betreffenden expliziten Spezialinstruktion im ursprünglichen Projekt der c. III «Deo» kann durch diesen bemerkenswerten Erfolg, bei Lichte betrachtet, für mehr als wettgemacht gelten. «Sembra piuttosto che si pensasse, in sul principio, di compilare i digesti in quella forma che ebbero poi le istituzioni», bemerkte *Riccobono,* um nur den modernen Kritiker anzuführen, dem anscheinend als erstem dieser Einfall kam[42]. Die Begründung ist auch er freilich schuldig geblieben. Wir versuchen im folgenden, innerhalb des weiter gespannten Rahmens unseres Themas, auch dafür die Beweisführung nachzuholen.

IV. Nichtförmliche Weisungen Justinians während der Redaktion zwischen 13. 2. 528 und 7. 4. 529 bzw. 16. 11. 534 einerseits und anderseits zwischen 15. 12. 530 und 21. 11./16. 12. 533. Die Ergebnisse

Das Postulat nichtförmlicher, bloß mündlich während der Kompilationsarbeit erteilter Befehle Justinians, zur Ergänzung der Konstitutionen I «Haec»

[41] I 1 i. f., II 2, III 3, IV 2, V Rubr., 1, 9, 10 i. f., VI/VII 9, 22 i. f., VIII 2, D. 50, 13, 1, 5, u. ö. Vgl. oben Anm. 3 und 35.

[42] Bullettino dell'Istituto di Diritto romano 8 (1895) 283. Vgl. Spangenberg 18.



und III «Deo», ein Postulat, welches sich uns aus dem Fehlen einer förmlichen Anweisung der c. «Deo» bezüglich der so wesentlichen Frage der Systematisierung der einzelnen Titel des geplanten «codex iuris enucleati» ergab (s. oben S. 51), bedeutet zwar einen so gut wie neuen rechtsgeschichtlichen Gesichtspunkt: *die Selbstberichte Tribonians in unseren acht Einführungsgesetzen,* die hier erstmals *im Zusammenhang gewürdigt* werden, aber liefern die verlangten Belege mit aller nur wünschbaren Deutlichkeit! Einmal wird in IV 3 und VI/VII 11 ausdrücklich erklärt, daß der dritte der fertigen neuen Codices, die «Institutiones», *nachträglich,* nach Abschluß des vorbereitenden Unternehmens der Exzerpierung und Sammlung[1] und mit dem Beginn des eigentlichen Kompilierens[2] der «Digesta seu Pandectae», auf *mündlich* erteilten Befehl in Bestellung gegeben worden sei: «Triboniano, Theophilo et Dorotheo convocatis specialiter mandavimus, ut componant Institutiones»[3]. Und sodann die Hauptsache, die bis dahin so gut wie ganz übersehenen beiden maßgeblichen, hochoffiziell redenden Zeugnisse, welche, nebenbei bemerkt, zugleich das Bild des Kaisers um einen sympathisch berührenden Charakterzug bereichern:

Erstens II 1 i. f. «Detaillierte Weisungen für die rechte Kompilation des Codex (der Konstitutionen) sind jenen hochgelehrten Männern von Uns höchstselbst aus dauernd zugekommen», sowie

Zweitens VII pr. i. f. «Wir selber blieben beständig auf dem Laufenden, waren in die sämtlichen Schwierigkeiten eingeweiht und haben, da unser Herrgott und Heiland Jesus Christus Uns Einsicht und Gedeihen verlieh, alles zu Ende geführt», bzw., hier noch genauer, die lateinische endgültige Version

VI = C. 1, 17, 2 pr. i. f. «In höchsteigener Person haben Wir im lebhaften Gedankenaustausch mit den Kompilatoren an dem Fortschreiten der Arbeiten (am codex iuris enucleati bezw. an den Digesten und den Institutionen) allezeit teilgenommen und von Fall zu Fall neu aufgetretene Streitfragen mit Gottes Hilfe entschieden, auch neuen Tatsachen gebührend Rechnung getragen»[4].

---

[1] «colligere», «legere», «perscrutari».

[2] «eligere», «elimare», «emendare», «certo moderamini tradere», «ponere» = «τιθέναι», «reddere» (VIII 1); *Partsch* Sav. Z. 42 (1921) 260 Anm. 4.

[3] Zum zeitlichen Verhältnis der Digesten und Institutionen vgl. die in meiner Studie «Über die Quellen der Institutionen Justinians» in Sav. Z. 38 (1917) 328 Anm. 4 Zitierten u. a. m.

[4] VI/VII 18, VIII 1, D. 1, 3, 11. Vgl. meine Hypothek 38 Anm. 24, Sav. Z. 40 (1919) 113 ff., *Kübler* 402 Anm. 3, *Collinet* 145 n. 2, *Kunkel* 46 Anm. 3, 48 Nr. 4.

Davon fehlt in der c. I «Haec» und in der c. III «Deo», wie gesagt, noch jede Spur. Zufolge III 3 i. f. hätte «das freie Ermessen Tribonians die weiteren Einzelheiten der Kodifizierung regeln» sollen. Aber bereits bezüglich der Bestellung seiner 16 Mitarbeiter (III 3) entlastete er sich wohlweislich durch die Aufnahme der vollständigen Namenliste in VI/VII 9, und weitere Dechargen trug er, wie wir alsbald sehen werden, sogar in den ursprünglichen Programmen für die Codices constitutionum und iuris enucleati später, etwa im Jahre 534 für die endgültige Redaktion in C. 1, 17, 1 und 2, eigens ein.

Welche einzelnen *Ergebnisse* dieser fortwährenden persönlichen Ingerenz des Selbstherrschers Justinian können *für die Geschichte der Entstehung der Gesamtkodifikation* gebucht werden?

A. Die Ergebnisse im Bereich des «codex constitutionum»

a) Das Konstitutionenrecht in Kollision mit der alten Juristenliteratur

Es konnte nicht fehlen, daß die Redaktoren des ersten Codex (528/9) von Anfang an auf Schritt und Tritt an die alten Autoren gerieten und sich mit deren Aussprüchen, dem ius, im einzelnen sowie grundsätzlich auseinanderzusetzen hatten.

1. Für zahlreiche Reskripte der Periode des Principates von Hadrian (C. 6, 23, 1) bis Diocletian kamen nicht allein die «Codices Gregorianus» und «Hermogenianus», sondern auch die eine oder andere Juristenschrift als Quelle, und nicht selten als die einzige Quelle, in Betracht. So war Tribonian, mit der nachträglichen Zustimmung des Kaisers, veranlaßt, in II 3 zu bestimmen: «Was die Konstitutionen betrifft, welche (im Codex von 529) nunmehr mit Weglassung, Hinzufügung[5] oder Änderung gewisser Wendungen — Unserer besonderen Ermächtigung an die Bearbeiter entsprechend (I 2) — abgefaßt sind, so wird untersagt, etwa noch anders lautende Versionen aus den alten Autoren in der Praxis anzuwenden.»

2. Im übrigen sollte es weiterhin beim traditionellen Neben- und Ineinander von Rechtsliteratur und Kaisergesetzgebung[6] bleiben, nur daß von nun an die alten Autoren mit ihrer «interpretatio» im Zweifel den Konstitutionen des Codex weichen müssen: «Die Konstitutionen Unseres Codex und dazu die Rechtserläuterungen der alten Autoritäten anzuführen, muß

[5] «adicientes», «additis (certis verbis)», «προστιθέναι», «προσθήκη», «adiectio»: Interpolationen; *Pringsheim* Sav. Z. 35 (1914) 329 ff., *Partsch* Sav. Z. 42 (1921) 260 Anm. 4.

[6] «ius» einer- und «leges» anderseits; *Kunkel* 41. Im Rhetorenlatein der Spätzeit werden aber auch diese Begriffe bisweilen absichtlich ausgewechselt.



und III «Deo», ein Postulat, welches sich uns aus dem Fehlen einer förmlichen Anweisung der c. «Deo» bezüglich der so wesentlichen Frage der Systematisierung der einzelnen Titel des geplanten «codex iuris enucleati» ergab (s. oben S. 51), bedeutet zwar einen so gut wie neuen rechtsgeschichtlichen Gesichtspunkt: *die Selbstberichte Tribonians in unseren acht Einführungsgesetzen,* die hier erstmals *im Zusammenhang gewürdigt* werden, aber liefern die verlangten Belege mit aller nur wünschbaren Deutlichkeit! Einmal wird in IV 3 und VI/VII 11 ausdrücklich erklärt, daß der dritte der fertigen neuen Codices, die «Institutiones», *nachträglich,* nach Abschluß des vorbereitenden Unternehmens der Exzerpierung und Sammlung[1] und mit dem Beginn des eigentlichen Kompilierens[2] der «Digesta seu Pandectae», auf *mündlich* erteilten Befehl in Bestellung gegeben worden sei: «Triboniano, Theophilo et Dorotheo convocatis specialiter mandavimus, ut componant Institutiones»[3]. Und sodann die Hauptsache, die bis dahin so gut wie ganz übersehenen beiden maßgeblichen, hochoffiziell redenden Zeugnisse, welche, nebenbei bemerkt, zugleich das Bild des Kaisers um einen sympathisch berührenden Charakterzug bereichern:

Erstens II 1 i. f. «Detaillierte Weisungen für die rechte Kompilation des Codex (der Konstitutionen) sind jenen hochgelehrten Männern von Uns höchstselbst aus dauernd zugekommen», sowie

Zweitens VII pr. i. f. «Wir selber blieben beständig auf dem Laufenden, waren in die sämtlichen Schwierigkeiten eingeweiht und haben, da unser Herrgott und Heiland Jesus Christus Uns Einsicht und Gedeihen verlieh, alles zu Ende geführt», bzw., hier noch genauer, die lateinische endgültige Version

VI = C. 1, 17, 2 pr. i. f. «In höchsteigener Person haben Wir im lebhaften Gedankenaustausch mit den Kompilatoren an dem Fortschreiten der Arbeiten (am codex iuris enucleati bezw. an den Digesten und den Institutionen) allezeit teilgenommen und von Fall zu Fall neu aufgetretene Streitfragen mit Gottes Hilfe entschieden, auch neuen Tatsachen gebührend Rechnung getragen»[4].

---

[1] «colligere», «legere», «perscrutari».

[2] «eligere», «elimare», «emendare», «certo moderamini tradere», «ponere» = «τιθέναι», «reddere» (VIII 1); *Partsch* Sav. Z. 42 (1921) 260 Anm. 4.

[3] Zum zeitlichen Verhältnis der Digesten und Institutionen vgl. die in meiner Studie «Über die Quellen der Institutionen Justinians» in Sav. Z. 38 (1917) 328 Anm. 4 Zitierten u. a. m.

[4] VI/VII 18, VIII 1, D. 1, 3, 11. Vgl. meine Hypothek 38 Anm. 24, Sav. Z. 40 (1919) 113 ff., *Kübler* 402 Anm. 3, *Collinet* 145 n. 2, *Kunkel* 46 Anm. 3, 48 Nr. 4.

4. Nach Erlaß des am 16. April 529 in Kraft getretenen ersten Codex der Konstitutionen (II 5) kam man im Verlauf von gegen anderthalb Jahren schließlich dahin, die Abschaffung der alten Kontroversliteratur ins Auge zu fassen und sie dem Richter gleichzeitig, abgekürzt, als «codex iuris enucleati» d.h. in Gestalt eines weiteren «Gesetzbuches des Juristenkompendiums» in die Hand zu geben. Bevor man aber so weit war, mußte die Reform, angesichts der soeben am «codex constitutionum» gewonnenen Einsichten und Erkenntnisse und, um das Erreichte nicht zu gefährden, zuallererst einmal jenes so verwickelte Abstimmungsprinzip des Zitiergesetzes praktisch dadurch weniger schädlich zu machen trachten, daß die übergroße Zahl von Kontroversen unter den alten Autoritäten vermittelst gesetzlicher Eingriffe auf ein erträgliches Maß herabgedrückt würde; an eine Abschaffung von C. (529) 1, 15, 1 dachte man fürs erste begreiflicherweise noch nicht. So erließ im Anschluß an den ersten Codex der unermüdliche und von seinem Beruf als Gesetzgeber wie kaum ein anderer durchdrungene Selbstherrscher[10] eine gewaltige Menge einzelner *Novellen zum ersten Codex vom 7. April 529*, beinahe 80 noch im laufenden Jahre 529, gegen 130 weitere im Jahre 530 und nochmals nicht viel weniger als 100 im Jahre 531. Tribonian, im Jahre 529 zum «Quaestor Sacri Palatii» aufgerückt, war von Amts wegen die treibende Kraft mindestens in der Ausführung[11]. Dem Inhalte nach handelte es sich einerseits um Entscheidungen zur Beseitigung von Streitpunkten in der alten Jurisprudenz, anderseits um das Austilgen vieler abgestorbener oder absterbender Institute, z. B. der Unterschiede zwischen «res mancipi» und «res nec mancipi», quiritarischem und bonitarischem Eigentum, Legaten und Fideicommissen u. a. m. Ein Teil dieser (ersten Gruppe) Novellen ist im Jahre 534 in die Neuredaktion des «Codex Iustinianus» aufgenommen, der Rest wieder abgeschafft worden.

Das Jahr 530 war noch nicht vorüber, als durch die c. III «Deo» vom 15. Dezember 530 *das Projekt eines «codex iuris enucleati»* und damit auch die baldmögliche Abschaffung des Zitiergesetzes C. (529) 1, 15, 1 zum Beschluß erhoben wurde. Jene ungefähr 300 Novellen zum ersten Codex hatten seitdem nicht allein der Rechtspflege unmittelbar zu dienen, eine offizielle Auswahlkollektion von Novellen aus der Jahreswende 530/1 unter dem Namen «Quinquaginta decisiones», die uns als solche nicht erhalten ist, war in erster Linie vielmehr für die Kompilatoren bestimmt. In VIII 1 referiert Tribonian folgendermaßen: «In der Zwischenzeit (d. h. zwischen den beiden

---

[10] Besonders III 6, 7, V 2, 7, 11, VII 11 i. f. VI/VII 18, 21, Nov. 1 vom 1. Jan. 535.

[11] Not. dign. or. XII (*Seeck* 34) «leges dictare, entwerfen». Inst. Iust. 1, 5, 3 und dazu *P. Krüger* 368 Anm. 20.

hinreichen, um sämtliche Streitverfahren zu erledigen!» und «von der Ansicht eines Kommentators (über eine antiquierte Konstitution) darf zwar Kenntnis genommen werden, aber Geltung kommt ihr keine mehr zu, falls sie dem Konstitutionenrecht Unseres Codex zuwiderlaufen sollte», II 3.

3. Bereits I 2 hatte eine jener sämtliche acht Einleitungsgesetze durchziehenden Verfehmungen der allzuvielen Wiederholungen, welche die Quellen verunstalteten, enthalten. Nachträglich aber sah Justinian, mit Rücksicht auf die Rechtstheorie, sich zur Bewilligung wichtiger Ausnahmen[7] veranlaßt, um die von der Schulwissenschaft gepflegten «iuris divisiones», «διαιρέσεις»[8], nicht in Verwirrung zu bringen. So lesen wir in II 1: «(Wir haben vorgeschrieben, Wiederholungen auszumerzen), solche vorbehalten, welche nur scheinbar ungefähr dasselbe besagen, in Wirklichkeit jedoch juristische Distinktionen berühren d. h. gegebene Materialien zu Neuschöpfungen verarbeiten»[9]. Vor dem Beginn der «compositio» des Codex im Jahre 528 war das kaum vorauszusehen. Der verkürzte parallele Passus in I 2 [«praeterquam si iuris aliqua divisione adiuventur, wofern nicht juristische Distinktionen auf dem Spiele stehen»], dürfte von Tribonian demnach ex post eingetragen sein.

Für den «codex iuris enucleati» alsdann und zum drittenmal für den «codex Iustinianus repetitae praelectionis» vom Jahre 534 stellte sich das Problem von neuem. III 9 führt aus: «Wiederholungen besonders von Bestimmungen, welche bereits im Codex (529) stehen, sind verpönt, Ausnahmen vorbehalten, wenn einmal noch schärfer distinguiert, vollständiger ergänzt oder tiefer geschürft werden soll»; desgleichen, und zwar das (unerwünschte) Aufsehen etwas dämpfend, aber in der Sache selber vielleicht noch eingehender jene Variationen des Gedankens, daß der Zusammenhang trotzdem unter keinen Umständen zerrissen werden dürfe, in VI/VII 13 und 14. Zu lösen war die Aufgabe allerdings kaum, bestenfalls annäherungsweise. Das konnte der Klugheit des Kaisers auch nicht entgehen, wie seine resignierenden Exklamationen bezeugen: «Daß aber Rückfälle in den alten Schlendrian nur bei Leibe nicht wieder einreißen!» III 9 i. f., und «diesmal (d. h. beim endgültigen Codex) darf nun aber wirklich keinerlei Wiederholung, kein Widerspruch und keine abständige Norm mehr übersehen werden!» VIII 3.

---

[7] Beispiel: D. 20, 1, 4 vgl. D. 20, 4, 4 und dazu meine Hypothek 81 f.

[8] *Pringsheim*, Beryt und Bologna 222, 241.

[9] Wie öfters, z. B. auch in III 6 i. f., «un'applicazione questa della teoria della ‚specificatio' alle produzioni dell'ingegno, che potrà essere comoda per molti, anche oggi», bemerkt *Riccobono*, Bull. dell'Ist. 8 (1895) 283.

4. Nach Erlaß des am 16. April 529 in Kraft getretenen ersten Codex der Konstitutionen (II 5) kam man im Verlauf von gegen anderthalb Jahren schließlich dahin, die Abschaffung der alten Kontroversliteratur ins Auge zu fassen und sie dem Richter gleichzeitig, abgekürzt, als «codex iuris enucleati» d. h. in Gestalt eines weiteren «Gesetzbuches des Juristenkompendiums» in die Hand zu geben. Bevor man aber so weit war, mußte die Reform, angesichts der soeben am «codex constitutionum» gewonnenen Einsichten und Erkenntnisse und, um das Erreichte nicht zu gefährden, zuallererst einmal jenes so verwickelte Abstimmungsprinzip des Zitiergesetzes praktisch dadurch weniger schädlich zu machen trachten, daß die übergroße Zahl von Kontroversen unter den alten Autoritäten vermittelst gesetzlicher Eingriffe auf ein erträgliches Maß herabgedrückt würde; an eine Abschaffung von C. (529) 1, 15, 1 dachte man fürs erste begreiflicherweise noch nicht. So erließ im Anschluß an den ersten Codex der unermüdliche und von seinem Beruf als Gesetzgeber wie kaum ein anderer durchdrungene Selbstherrscher[10] eine gewaltige Menge einzelner *Novellen zum ersten Codex vom 7. April 529*, beinahe 80 noch im laufenden Jahre 529, gegen 130 weitere im Jahre 530 und nochmals nicht viel weniger als 100 im Jahre 531. Tribonian, im Jahre 529 zum «Quaestor Sacri Palatii» aufgerückt, war von Amts wegen die treibende Kraft mindestens in der Ausführung[11]. Dem Inhalte nach handelte es sich einerseits um Entscheidungen zur Beseitigung von Streitpunkten in der alten Jurisprudenz, anderseits um das Austilgen vieler abgestorbener oder absterbender Institute, z. B. der Unterschiede zwischen «res mancipi» und «res nec mancipi», quiritarischem und bonitarischem Eigentum, Legaten und Fideicommissen u. a. m. Ein Teil dieser (ersten Gruppe) Novellen ist im Jahre 534 in die Neuredaktion des «Codex Iustinianus» aufgenommen, der Rest wieder abgeschafft worden.

Das Jahr 530 war noch nicht vorüber, als durch die c. III «Deo» vom 15. Dezember 530 *das Projekt eines «codex iuris enucleati»* und damit auch die baldmögliche Abschaffung des Zitiergesetzes C. (529) 1, 15, 1 zum Beschluß erhoben wurde. Jene ungefähr 300 Novellen zum ersten Codex hatten seitdem nicht allein der Rechtspflege unmittelbar zu dienen, eine offizielle Auswahlkollektion von Novellen aus der Jahreswende 530/1 unter dem Namen «Quinquaginta decisiones», die uns als solche nicht erhalten ist, war in erster Linie vielmehr für die Kompilatoren bestimmt. In VIII 1 referiert Tribonian folgendermaßen: «In der Zwischenzeit (d. h. zwischen den beiden

[10] Besonders III 6, 7, V 2, 7, 11, VII 11 i. f. VI/VII 18, 21, Nov. 1 vom 1. Jan. 535.

[11] Not. dign. or. XII (*Seeck* 34) «leges dictare, entwerfen». Inst. Iust. 1, 5, 3 und dazu *P. Krüger* 368 Anm. 20.



Ausgaben des Konstitutionencodex von 529 und von 534) haben Wir Uns der Reform des alten Juristenrechtes zugewendet. Demzufolge waren Wir veranlaßt, jene «Fünfzig Kontroversenentscheidungen» nebst ziemlich vielen weiteren dem Reformprogramm dienlichen Weisungen zwecks Verbesserung und Vereinfachung von Hauptgrundsätzen der überkommenen Jurisprudenz zu erlassen, und haben im Anschluß daran in Unseren «Institutiones» und «Digesta» das frühere Juristenrecht in Gestalt zweier Gesetzeskompendien von neuem bestätigt».

Die «L decisiones» als selbständige Sammlung trat wie die Novellen der Jahre 529 bis 534 überhaupt, soweit sie nicht vereinzelt in den endgültigen Codex von 534 übernommen waren, zugleich mit dem älteren Codex samt dem darin enthaltenen Zitiergesetz von 426, am 29. Dezember 534 außer Kraft, VIII 4 und 5. Für die Dauer des Jahres 534, zwischen der Einführung der «Digesta» und der «Institutiones» am 30. Dezember 533 einer- und des «codex Iustinianus repetitae praelectionis» am 29. Dezember 534 anderseits, stellt demnach C. (529) 1, 15, 1 ein Musterbeispiel «unverbindlichen Gesetzesinhalts» dar. Im Zeitpunkt des Erlasses des ersten Codex am 7. April 529 und wahrscheinlich bis in den Sommer 530 war noch nicht die Rede von einem Bruch mit der eingewurzelten Gewohnheit der Rangklassen bei den alten Juristen samt den Konsequenzen. Damit aber wäre der *Beweis* erbracht, daß *vor etwa dem 1. August 530*[12] *überhaupt noch kein fester Entwurf für einen «codex iuris enucleati»* bestanden hat.

b) 5. Der Name «Codex Iustinianus»

Justinians Hofhistoriograph, der Jurist Procopios von Caesarea in Palästina[13], behauptet in seinem erst nach dem Tode des Kaisers publizierten Pamphlet hist. arc. 11, dieser widerliche Autokrat habe überall reformiert, aber keineswegs im öffentlichen Interesse, «und wenn er etwas beim alten ließ, so mußte er doch jedenfalls wenigstens seinen Namen daran hängen!» Die Spitze erscheint wie direkt gerichtet gegen den «Codex Iustinianus». Nach unseren Einführungsgesetzen erfolgte die Namengebung für den projektierten «codex constitutionum» nicht vor der Überreichung (!) des glücklich vollendeten Werkes, also frühestens durch II Rubr. und § 2 i. f.: «(Die auserkorenen zehn hochgestellten Byzantiner) haben Uns den neuen Codex Iustinianus überreicht und damit dem Staatswohl und Unseren Befehlen Genüge geleistet.» Die offizielle Benennung «Codex Iustinianus» kennen des weiteren III 2 = C. 1, 17, 1, 2, VI 1 = C. 1, 17, 2, 1 und VIII Rubr., § 4 und 5.

[12] Zu diesem Datum *Rotondi*, Scritti giur. (1922) 1, 232.

[13] Gestorben 562. Er erwähnt auch das Corpus iuris (Aedif. 1, 1). Vgl. *Mommsen*, Ges. Schr. 6, 459 f. Anm. 3, *Hofmann*, Compil. 143.

Eine definitive Namengebung der Art bereits im Stadium des Projektes war aus Gründen des christlichen Glaubens, wie auch des Aberglaubens, ganz undenkbar. Die Rubrik der c. I «Haec» redet denn auch richtig erst einmal von einem «*novus* codex»[14]. In derselben c. I «Haec» pr., § 3 und in II 1 können die Wendungen vom Codex [«sub felici Nostri nominis vocabulo»], [«Nostro felici nomine nuncupando»] und [«felici Nostro vocabulo nuncupandum»] alle drei für nachgetragen gelten; und übrigens 91 Jahre früher beim «Codex Theodosianus» hatten die Dinge ohne Zweifel ganz analog gelegen, wie den «Gesta Senatus Romani de C. Theodosiano publicando» (438) 4 sowie der «c. de Constitutionariis» (443) verglichen mit C. Th. 1, 1, 6, 2 (435) «huius [Theodosiani] codicis» ohne weiteres entnommen werden darf.

B. Im Bereiche des «codex iuris enucleati» waren die Funktionen des fortgesetzten Gedankenaustauschs zwischen Justinian und den Kompilatoren die folgenden, noch weitaus bedeutsameren:

6. Das ursprüngliche Projekt und die Beibehaltung der Inskriptionen der Fragmente in den Digestentiteln

«Rein aus Pietät gegenüber der Vorzeit und ihrer Sitte haben Wir davon Abstand genommen, die Erwähnungen der alten Juristen etwa zu unterdrücken. Wir haben vielmehr jedem Fragmente seine Inskription belassen», VII 10.

«Unsere Achtung vor der Sitte der Vorzeit ist so groß, daß Wir die Persönlichkeiten der alten Juristen unter gar keinen Umständen dem Vergessen preisgeben wollten: Die jeweilige Herkunft der Digestenfragmente ist vielmehr deren Inskription zu entnehmen», VI 10.

Paul Jörs in seinem Artikel «Digesta»[15] bemerkt in diesem Zusammenhang: «Den Titeln sind die einzelnen Fragmente untergeordnet. Jedem von ihnen geht die Angabe des Juristen, des Werkes und Buches, dem es entnommen ist, voran. Dies sei, so versichert uns Justinian, aus Achtung vor den alten Juristen geschehen, deren Namen auch in dem neuen Gesetzbuch nicht der Vergessenheit anheimfallen sollten. Daß diese Inskriptionen außerdem den Kompilatoren bei der Ausarbeitung den Überblick über ihre Exzerpte wesentlich erleichterten (*Herbert Pernice*, Miscellanea zu Rechtsgeschichte und Texteskritik, Prag 1870, 19), daß sie auch dem Herkommen entsprachen (*Franz Hofmann* 42 f.), ist gewiß richtig. Vor allem aber sprach ein praktischer Grund für ihre Beibehaltung. Wenn das Gesetzbuch aus Auszügen

[14] «Neu» gegenüber dem bis anhin gültigen «C. Theodosianus» vom 15. Febr. 438.

[15] RE 5, 490, 38; vgl. auch *Jörs*, Art. Citiergesetz, in RE 3 (1899) 2610 f.



wissenschaftlicher Werke zusammengestellt werden sollte, so mußte man die Fragmente auch äußerlich als solche kennzeichnen. Denn ohne die Inskriptionen wäre, wenn man nicht etwas ganz Unverständliches liefern wollte, eine völlige Umgestaltung der Texte nötig geworden: persönliche Meinungen, Berufungen auf andere Juristen und Polemik gegen sie, Zustimmung, Widerspruch und Zweifel, alles dies hätte fallen müssen.[16] Eine solche Arbeit ließ sich wohl bei den Institutionen durchführen, deren Vorlagen sehr viel weniger derartiges wissenschaftliches Material enthielten; bei den Digesten aber fehlte dazu Zeit und Kraft (vgl. *Otto Gradenwitz,* Interpolationen in den Pandekten, Berlin 1887, 18 f.).» Soweit *Jörs.*

Die drei Jahre Frist, welche der Herstellung der Digesten und der Institutionen gegönnt war, mag für eine «völlige Umgestaltung der Texte» im Sinne von *Jörs* tatsächlich kurz bemessen erscheinen, wenn man an die langen Vorbereitungszeiträume für die modernen Kodifikationen denkt. Allein jede einzelne von diesen einer- und das Corpus iuris anderseits sind im Technischen so sehr inkommensurable Größen, daß die landläufigen Argumente vom Mangel an Zeit und geschweige Kraft keineswegs durchschlagen können. Im Gegenteil, die Kraft wäre an sich durchaus vorhanden gewesen, wie die oströmischen Digestenkommentare und sonstige Produkte der Beiruter und Byzantiner Schulwissenschaft[17] lehren. Das ursprüngliche Projekt von Ende 530, III 6—8, 12 und 13, hatte denn auch einen «codex iuris enucleati» d. h. ein (angeblich) «kurzgefaßtes Rechtsbuch», einen «Codex bündigen Juristenrechts» entworfen, der, wäre er so, wie geplant, zustandegekommen, dem Einzelnen die Bewältigung und Beherrschung des — in den fertigen Digesten ja nach wie vor so überreichen — Materials vielleicht eher ermöglicht haben würde. Der anfangs projektierte *einheitliche* «codex iuris enucleati» sollte alle jene «persönlichen Meinungen, Berufungen auf andere Juristen und Polemik gegen sie, Zustimmung, Widerspruch und Zweifel», welche *Jörs* zu bedenken gibt, in der Tat fallen lassen und würde in seinen Titeln einen fortlaufenden Text aus den alten Vorlagen, ohne Quellenangabe — und warum nicht vielleicht auch in der griechischen Rechtssprache, «pro omnium notione Graeca lingua»[18]? — geliefert haben:

III 7: «Laßt es in Sonderheit euch angelegen sein, bei Unstimmigkeiten, Wucherungen oder geradezu Fehlern der überlieferten Texte die zu breiten

---

[16] Es wird sich nachher herausstellen, daß *nach dem ursprünglichen Plan* alles dies auch *hätte fallen sollen*!

[17] VI/VII 9, 21, V, III 12; *H. Peters* 1, 3 ff., *Pringsheim,* Beryt und Bologna 204 ff., *Collinet,* Beyrouth (1925), um hier nur einige neuere einschlägige Literaturzeugnisse anzuführen; vgl. auch *Kunkel* 40, 50 f. u. 52 ff.

[18] Inst. Iust. 3, 7, 3 vgl. C. 6, 4, 4 (531).

Ausführungen auszuscheiden, alle sonstigen Unzulänglichkeiten zu beheben und so ein möglichst ausgeglichenes Textganzes hervorzubringen, das sich sehen lassen kann. Desgleichen sollt ihr die offenbaren Fehler der in den Juristenschriften enthaltenen Zitate alter Gesetze d. h. Konstitutionen gehörig korrigieren: Die von euch jeweilen gewählte Formulierung hat für authentisch zu gelten, und niemand darf mehr wagen, aus der Vergleichung mit einer älteren Ausgabe gar ein Argument gegen die Echtheit eurer Lesart gewinnen zu wollen.» Tribonian fügte hinzu: «Denn nach Maßgabe der altehrwürdigen Verfassung, einst Königsgesetz geheißen, sind die Prärogativen der republikanischen Souveränität auf das Kaisertum übergegangen.» Und nun der Herrscher selbst: «Wir jedenfalls wollen die Kodifikation prinzipiell nicht aufgeteilt wissen in lauter Bruchstücke soundsovieler historischer Autoritäten! Sie muß vielmehr, ungeteilt und ausschließlich, das Erzeugnis Unserer höchsteigenen gesetzgeberischen Entschließung darstellen! Die Juristenexzerpte gehören Uns ebenso gut, wie die Konstitutionen Uns gehören, und mithin vermögen sie selbstverständlich ihre antiquierten Vorlagen zu verdrängen! Es ist demnach Unser fester Wille, daß eure Redaktionsmaßnahmen sämtlich gültig bleiben mit der Folge, daß sogar in Fällen offenen Widerspruchs zwischen einer alten Textvorlage und dem Inhalt eurer Kompilation natürlich nicht sozusagen wegen Urkundenfälschung Anklage erhoben werden kann: Unsere Hand muß in den Dingen geachtet werden!»[19]

Justinian kam, als er die c. III «Deo» erließ, der diese kaiserlichen Aussprüche einverleibt worden sind, und deren § 5 und 6 die Aufhebung des Zitiergesetzes C. (529) 1, 15, 1 anordnete, soeben davon her, die Widersprüche, Zweifel und Weitläufigkeiten der alten Autorenpolemik, welche nach seiner Überzeugung die Verwirrung und Zerrüttung im Juristenrecht angerichtet hatte und die er deshalb seinem geplanten Unternehmen von vornherein fernhalten wollte (III 12, 13), selber im Wege der Spezialgesetzgebung[20] zu beseitigen. Die Kompilatoren sollten nunmehr für ihn ganze Arbeit verrichten und in Gestalt eines «kompendiösen Gesetzbuches» gewissermaßen «novam speciem facere» aus alter «materia». Es ist kaum vorstellbar, daß der Kaiser für seinen «codex iuris enucleati» sich sofort und leichten Kaufs damit hätte abfinden lassen, nichts weiter als einem der Menge nach zwar eingeschränkten aber gleichwohl noch immer unergründlichen, prinzipiell unveränderten, aus der traditionellen Kontroversliteratur einfach

[19] Vgl. die Interpolationen in D. 1, 1, 8 u. 31; 40, 1, 14, 1; Inst. Iust. 1, 2, 6; 2, 17, 8 i. f., u. a. Nov. 105, 4 (537) «der Kaiser, den Gott sogar über das Recht erhöht, als das Fleisch gewordene Gesetz den Untertanen gesandt hat». Vgl. auch *Grupe* 11 f., 39.

[20] Novellen zum ersten Codex von 529, «L decisiones».

zu konservierenden Exzerptenhaufen ohne weiteres Gesetzeskraft beilegen zu sollen, wie später — nach einem letzten Rückblick in VII 18 auf das beneidenswerte «Büchlein» Hadrians — in den Digesten aus zwingenden Gründen allerdings dennoch geschehen. Die ursprüngliche unüberwindliche Abneigung des argwöhnischen Despoten gegen die Zumutung, nicht wie im Konstitutionencodex immerhin mit seinesgleichen, den hochseligen römischen Caesaren, als deren Erbe er sich fühlte, sondern hier mit gewöhnlichen Untertanen sozusagen in Wettbewerb treten zu sollen, tönt, meine ich, recht vernehmlich nach in den obigen Expektorationen aus III 7! Wie schwer es hielt, selbst noch unter dem Eindruck der schon mehrfach hervorgehobenen großen politischen Erfolge der Jahre 532 und 533 und der dadurch bewirkten entscheidenden Stärkung der Regierung im Inneren wie nach außen den Selbstherrscher zur Nachgiebigkeit in diesem Punkte zu bewegen, ist einer teils etwas abgeschwächten teils präzisierten Wiederholung jener Herrscherworte aus III 7 im folgenden nachträglichen Einschub Tribonians deutlich anzumerken:

III 6 [«Die für diese Kodifikation geeigneten Juristenauszüge spielen samt und sonders die Rolle der Kaiserkonstitutionen. Jedenfalls haben sie gesetzliche Wirksamkeit nur, weil es Uns so gefällt: Wir machen die Kodifikation des Juristenrechtes füglich Uns persönlich zu eigen, jeder Juristenausspruch verdankt seine Verbindlichkeit ausschließlich Unserer Machtvollkommenheit!»] Schon zeichneten sich, vergleichbar mit ihrem Pendant im Codex der Konstitutionen und in Anlehnung an alle die geläufigen älteren Muster[21], in den Verhandlungen der Gesetzgeber die künftigen Digestenfragmente ab mit ihren Inskriptionen[22], und der Kaiser gewöhnte sich an die Schmeichelei, daß «Seiner» Gesetzgebung dadurch ja nicht im geringsten Abbruch geschehe. — Der Schlußsatz des § 6: «Papinian wird, wo er nicht pünktlich (suptilis ἀκριβῶς) genug war, von Ulpian, Paulus und Marcian gebessert, was mehr Lob verdient als die erste Aufrollung der bezüglichen Fragen durch Papinian», gehört offensichtlich zum Anfang desselben § 6. Dort wird eine bestimmte in nachklassischer Zeit glossierte, u. a. durch C. Th. 1, 4, 1 (321), 3 (426) = C. (529) 1, 15, 1 verbotene Papiniansliteratur durch Tribonian im Namen seines Kaisers ausdrücklich für den «codex iuris enucleati» wieder

[21] Man denkt vor allem an die sog. Vaticana fragmenta, die aber für die östliche Reichshälfte bisher nicht nachweisbar sind. Vgl. *Kunkel* 39.

[22] Namen des alten Autors und seiner Schrift nebst Buchziffer, alles gemäß VI/VII 22 vollständig in Buchstaben auszuschreiben.

In Übereinstimmung mit unseren Ergebnissen weiß III 13 noch nichts von den «nomina prudentium» und deren Werk-«tituli»; [«numeri librorum»] hier bezieht sich, so isoliert, notwendig auf die 50 Digestenbücher (III 5, 14) oder ist Einschub.

zugelassen: der obige Einschub ist als solcher gesichert durch das Auseinanderreißen der einheitlichen Anfangs- und Schlußaussage.

Die Sentenz «Akribie kommt vor Priorität, wenn es um die Behandlung von Rechtsfragen geht!» wenn ernst gemeint, erscheint wie eine vernünftige Gegenparole gegen die volkstümliche spätantik-orientalische Reverenz vor extremem Traditionalismus, ähnlich wie vorhin der Gedanke des § 7, daß Justinians Juristenfragmente in ihrer Eigenschaft als «Seine» Gesetze die älteren Versionen selbstverständlich verdrängen. Der an den Rechtsschulen gepflegte spätrömische uneingeschränkte Papinianskult[23] und Tribonian selber mit dem ihm aber wohl ebenfalls von den Rechtslehrern eingegebenen Vorwand in VI/VII 10 für die Beibehaltung der Inskriptionen sticht freilich von dieser Haltung wieder ab.

Die III 5 und 6 in Aussicht genommene Abschaffung des Zitiergesetzes hatte jene gegenüber der bisherigen Praxis so eminente Ausweitung der Quellenbasis für den «codex iuris enucleati» zur Folge, deren sich die Kompilatoren in VI/VII 17, 20 und im Index auctorum rühmen: Alle alten Juristen, welche bei den privilegierten Fünf (Papinian, Paulus, Ulpian, Modestin und Gaius) angeführt sind, wurden, als Juristen mit «ius respondendi», wofür sie galten, samt ihrem ganzen literarischen Nachlaß und gleichberechtigt mit jenen wie unter sich, gegebenenfalls der von Justinian befohlenen Materialsammlung mitzugrundegelegt, III 4—6. Nur wenn man annimmt, ursprünglich hätten die Kompilatoren in voller Freiheit im Sinne von III 3 einheitliche fortlaufende Texte in den einzelnen Titeln des «codex iuris enucleati» schaffen sollen, erscheint diese gegenüber dem abzuschaffenden Zitiergesetz, welches auf nun verlassenen Wegen auch seinerseits die Kontroversen nach Möglichkeit zu vermindern suchte, so weitgehende Stoffvermehrung verständlich. Wollte man aber die fertigen Digesten nebst dem bunten Inhalt ihrer inskribierten Fragmente mit dem Programm der c. III «Deo» identifizieren, so würde das bedeuten, es sei Justinian zuzutrauen, er habe gar nicht gemerkt, daß man unmöglich ein widerspruchsloses, übersichtliches, klares und bündiges Gesetzbuch erwarten könne im Sinne von III 4 ff., wenn man zu gleicher Zeit sämtliche Hindernisse wegräumt, welche von alters her gegen das Eindringen der Kontroversliteratur errichtet waren! Überdies würde so unverständlich bleiben, was in III 4 = VII 20a jener Zusatz besagen will: «Zugunsten anderer Autoren, die sich mit keiner einzigen Schrift bei den allein maßgeblichen (fünf) Autoritäten zitiert finden, lassen auch Wir Uns zu keinerlei Ausnahmebewilligungen herbei!» Es ist hier von Juristen die Rede,

---

[23] V 1, 4 vgl. 9; das Papiniansfragment am Schluß der Lex Romana Visigothorum, weshalb die Lex Romana Burgundionum früher «Liber Papiniani» hieß; u. a.



die kein «ius respondendi» hatten[24]. Nach der Auffassung der Spätzeit können damit nur Autoren der beiden Jahrhunderte zwischen Constantin und Justinian gemeint sein, darunter jene «großen ökumenischen Meister», «die geradezu klassischen Lehrautoritäten» in Beirut, «qui optimam sui memoriam in legibus reliquerunt»[25], sowie ihre Zeitgenossen und Nachfolger in ganz Byzanz. Die Bestimmung war nach dem ursprünglichen Programm sinnvoll als Schranke gegen das Eindringen der jüngeren und jüngsten Kontroversliteratur des III. bis VI. Jahrhunderts, sie wollte die freie Komposition eines zusammenhängenden Textes aus den alten Überlieferungen jedenfalls nicht beeinträchtigen: Angesichts der inskribierten Fragmente der fertigen Digesten jedoch und ihrer Struktur, welche die Aufnahme junger Schriften unter sehr alten Namen beliebig gestattete,[26] war der ursprüngliche (III 4 i. f. gemäße) Passus in VII 20a gegenstandslos geworden und konnte — auf die inzwischen erfolgte Programmänderung hin — aus der endgültigen Version in VI 20a folglich einfach wegbleiben.

7. *Die Projektänderung: Die beiden neuen Codices der «Institutiones» und der «Digesta seu Pandectae» anstatt eines einzigen «codex iuris enucleati»*

Sicherlich ist es kein Zufall, daß beim Abschluß des Digestenwerkes in der Disposition der Doppelkonstitution VI/VII «Tanta/ Δέδωκεν » die beiden in die Augen fallenden Neuerungen, welche sich nach dem 15. Dezember 530 als unvermeidlich herausgestellt hatten, ganz isoliert an der Spitze des eigentlichen Arbeitsreferates Tribonians (§ 10—18), in den *Paragraphen 10 und 11* stehen: § 10 handelt, wie wir soeben ausgeführt haben, von der endlichen Preisgabe des ursprünglichen Planes freier zusammenhängender Textgestaltung in den Titeln des «Gesetzeskompendiums der Juristenliteratur», den seitdem sog. «Digesta seu Pandectae», *entgegen III 4—10.* Wir gelangen nun zu VI/VII 11, der Ausnahme vom voraufgehenden § 10, und damit zu einem *Überbleibsel vom ehemaligen Plane fortlaufender Titeltexte ohne Individualisierung:* Ein *dritter* «codex» (VI 23), die «Institutiones Iustiniani», wurde angelegt, ein für die angehenden Rechtsstudierenden in Konstantinopel und Beirut berechnetes Lehrbuch, zugleich zur Aufnahme des Stoffes über die geschichtliche Rechtsentwicklung sowie als Aufriß zu den Digesten und dem

[24] *Jörs* RE 3, 2610, 16.

[25] VI 9. Der Zustand der Digestenfragmente rechtfertigt es, dies auch wörtlich («physisch», *Mitteis* Sav. Z. 34 [1913] 411) d. h. von ihren Interpolationen, Parallelstellen- und Antinomienrepertorien u. dgl. zu verstehen. Zur Sache *Collinet* 124 svv., 167 svv., 231 svv.

[26] «*Paraphrasen*», im Interpolationenindex (seit 1929) = « π »; vgl. meine Hypothek 134, ZvglRW 36 (1918) 18 ff. und Sav. Z. 40 (1919) 120 f. Anm. 2.

Codex der Konstitutionen bestimmt, eine Art Rechtskatechismus, VII 11, VI 11, IV bes. § 4—6, V 2, VI/VII 23 und 24. Diese «Institutiones Iustiniani», wie das Werk auch zur Unterscheidung von den traditionellen Juristen-Institutionenwerken hieß, weisen frei durchkomponierte Titeltexte[27] auf, haben keine Fragmente und keine Inskriptionen mehr[28] und stellen so einen ersten Ertrag der Reform des Juristenrechtes dar, wie er den Intentionen und dem Geschmack Justinians recht eigentlich entsprach. Die «Institutiones Iustiniani» sind denn auch derjenige Teil der Gesamtkodifikation, der erstmals[29] und ohne jegliches weitere Zutun als das literarische Eigentum des kaiserlichen Gesetzgebers, «Unsere höchsteigene Schöpfung» (V 2 i. f., VII 11 i. f.), gelten konnte, und ohne daß, wie in III 7 der Fall, der Selbstherrscher hier teilen mußte mit den vielen alten Autoritäten.

Standen «Institutionen» aber nicht bereits im Programm der c. III «Deo» § 11 i. f.? Und wenn nicht, was sollte die Kompilatoren veranlaßt haben, mit den «Institutiones Iustiniani» vom Projekt abzuweichen? Auf die Erklärung und die Ursachen der Projektänderung kommen wir gegen Schluß unter Ziffer 10 eigens zurück. Hier nur erst so viel, daß einige Stellen *Hinweise auf die nachträgliche Projektänderung* enthalten:

VII 12 «Erst nachdem Wir einen gangbaren Weg eröffnet hatten, konnte man hoffen, vielleicht in zehnjähriger mühevoller Arbeit endlich das Ziel zu erreichen. Und nun haben Wir es schon in der kurzen Zeit von drei Jahren geschafft!»

Die «Wegabkürzung» (VII 12) erscheint noch ein zweitesmal in IV 2, wo die Reform der Juristenliteratur bezeichnet wird als «das höchst abenteuerliche Unternehmen», das aber «bereits quasi per medium profundum euntes[30] zum Abschluß gebracht» sei, und ferner VII 19 (dem Sinne nach) «Mit der Harmonie zwischen den Digesten und der Kontroversliteratur ist es offensichtlich vielfach übel bestellt; der alte Plunder hat als solcher Unsere Mißbilligung, mag es auch wahr sein, daß er in gewissen Partien immer noch fortbesteht[31].»

---

[27] Im ganzen 828 Paragraphen in 98 Titeln und 4 Büchern (nach dem Vorbild der gajanischen Institutionen).

[28] Gleichwohl lassen sich die Vorlagen noch vielfach erraten; vgl. *Zocco-Rosa*, Imp. Iustiniani Institutionum Palingenesia, 1908—1921, u. Mél. *Girard* (1912) 1, 652 sgg.

[29] VII 11 i. f. [« *καί*, gleichfalls»] von Tribonian nachgetragen.

[30] Vgl. VI 16 die Ausdrucksweise «aliquid praetermissum quod in tantis milibus quasi in profundo positum latitabat».

[31] Nach Vollendung des Corpus iuris im Jahre 534 durch Reformnovellen teilweise weiter modernisiert, z. B. die «bonorum possessio» in der «hereditas» eingeschmolzen.

Bei der Herstellung der später sog. Digesten galt es demnach bis zu einem bestimmten Augenblick für ein Wagnis, etwas wie eine Entscheidung ins Ungewisse zu treffen, gewissermaßen den Knoten einfach zu durchhauen. Ich glaube, aus dem Echo dieser, naturgemäß ziemlich lange andauernden Anfangssituation und ihrem Umschwung herauszuhören: Wir Kompilatoren haben einfach das ganze unergründliche Exzerptenmaterial, zugleich mit dem zusätzlichen Institutionencodex (IV 3, VI 23) als dem Überrest des Ausgangsprogramms, als Gesetzbuch publiziert![32]

Die Erwähnung schließlich jenes [«aliquid institutionum vicem optinens»] in III 11 dürfte von Tribonian in der bekannten Weise erst hinterher im Jahre 534 für die Aufnahme in C. 1, 17, 1 nachgetragen sein. Das Flickwerk verrät sich hier wie vorhin in III 6 durch den Gräzismus in der ungeschickten Art der stilistischen Anknüpfung [«vel si quid aliud a Nobis fuerit promulgatum institutionum vicem optinens — (§ 12) sancimus»] wie auch durch unangängiges Vorwegnehmen der Namen [«Digesta vel Pandectae»], die am 15. Dezember 530 im Stadium des ursprünglichen Projektes eines *einheitlichen «codex iuris enucleati»* für diesen zumindest noch keineswegs festgestanden haben werden.

8. Die Namen «Digesta» oder «Pandectae»

für die fertige Kodifikation des Juristenrechtes hatten, wie soeben bemerkt, gleichfalls noch keinen Platz im ursprünglichen Programm. In den Eingang von III 12 gerieten sie erst nachträglich in Verbindung mit der soeben besprochenen Institutionen-Interpolation Tribonians im vorhergehenden § 11 i. f. Solange man am ursprünglichen Projekt festhielt, hatte man immer nur von einem einzigen weiteren Codex, dem «codex iuris enucleati», gewußt und geredet, III 1 i. f., 2, 4—6, 8, 11 zweimal, bis 14, und entsprechend nur von einer Zweiheit im Plane der Gesamtkodifikation: Der «codex constitutionum» und der projektierte «codex iuris enucleati», III 1, 2, 9 und 11. Demgegenüber nachher die endgültige Dreieinigkeit der «Institutiones», der «Digesta seu Pandectae» und des «Codex Iustinianus», IV 2—4, V pr. und § 7, VI/VII 12, 19 und 23, VIII 3 und 5.

Die Bezeichnungen «Digesta oder *Πανδέκται*» für das schließlich herausgebrachte «Gesetzbuch des Juristenkompendiums» steht in IV 4, V pr. zweimal, und § 4, VI 1, 6, 7, 7c, 8, 10, 12, 14, 17 zweimal, 19, 20 und 23, VII 1, 9, 20, 23 und Index auctorum Rubr., VIII 1, 3 und 5. Vereinzelt findet sich

[32] Möglicherweise war es wiederum die realistisch denkende und handelnde Kaiserin Theodora, deren Ohr Tribonian hatte, welche Justinian umzustimmen vermochte.

daneben für Digesten wie Institutionen auch die Bezeichnung «codex» in VI 15, 22 zweimal, und 23 sowie in der Pragmatica sanctio «Pro petitione Vigilii» (554) § 11. Umgekehrt wird das Verbum «digerere», III 5 und 14, bezeichnenderweise einmal auch auf den Konstitutionencodex angewendet, VI 1.

Die Begründungen für die Wahl der Namen «Digesta» und «Pandectae»,

VII 1 «da sie (als Digesta) lauter juristische Spezialnormierungen[33] enthalten bzw. weil hier (in den Πανδέκται) lauter Einzelnes gleichsam in Einem Ganzen aufgehoben[34] ist» und

VI 1 «da sie (als Digesta) lauter juristische Kontroversenentscheidungen enthalten bezw. (als Pandectae) eine aus lauter Textpartikeln verschiedener Herkunft zusammengesetzte geschlossene literarische Einheit vorstellen»,

variieren einfach den Begriff «Kompilation»[34a]. Daß die großen kasuistischen Sammlungen eines Julian u. a., auf welche die Bezeichnung «Digesta» Bezug nimmt, wie auch die riesenhaften Kommentarwerke eines Ulpian, Paulus, Gaius u. a. ebenfalls schon Kompilationen waren und die «Digesta» Justinians folglich «nur» als eine Sammlung der Sammlungen — gemehrt allerdings um das Attribut der allgemeinen und bleibenden d. h. kanonischen Autorität — zu bewerten seien, wird von den einen behauptet, von anderen leidenschaftlich bestritten[35].

9. *Die offizielle Digesten-Legende Tribonians*

War es im bisherigen manchmal gar nicht bequem, unsere acht Einleitungskonstitutionen zum Reden zu bringen, wenn wir ihnen die uns heute interessierenden Fragen zur Beantwortung vorlegten, so müssen wir umgekehrt zuhören, wo sie unaufgefordert, um die Aufmerksamkeit von einem byzantinischen Staatsgeheimnis abzulenken, redselig werden; wir dürfen, weil für die Bildung unseres kritischen Gesamturteils nicht unwesentlich, namentlich be-

---

[33] «διαιρέσεις = «divisiones», *Pringsheim*, Beryt usw. 222, 241, διατυπώσεις = definitiones, V 4.

[34] «τὸ πᾶν εἰς ἓν ἀθροισθέν». Neben dem Stoiker Tribonian kommt der christliche Kirchenbauherr Justinian zum Wort, der 562 die Hagia Sophia (sc. Iesu Christi) vollendete und III 5 «proprium et sanctissimum templum iustitiae» geplant hatte und VI 20 «iustitiae Romanae templum» errichtete.

[34a] IV 4, VI/VII 1, Inst. 1, 10, 11; *Mommsen*, Jur. Schr. 2, 95.

[35] Über *«Pandectae»* als Bezeichnung für die *Bibel* im Frühmittelalter *M. Conrat (Cohn)*, Geschichte d. Quellen u. Lit. d. röm. Rechts im früh. MA 1 (Leipz. 1891) 65 f. Heutzutage vgl. etwa «The Readers Digest», «Overseas Intelligence Digest» u. ä. Periodica.

stimmte, wegen fortwährender Wiederholung verdächtige, übertriebene Beteuerungen Tribonians nicht überhören.

Die Gesetzgebungswerke Justinians, vor allem seine Kodifikation des Juristenrechtes, werden von Tribonian auf Schritt und Tritt hoch erhoben; das gehörte sich so unter einer despotischen Form der Herrschaft[36], wie auch wieder vor allem im Barockzeitalter. Auffälliger ist schon geflissentliches Betonen — überwundener — Zweifel, ob die Ausführung der kaiserlichen Reformbefehle überhaupt in der Macht der schwachen menschlichen Natur liege; der Kaiser sogar, trotz aller seiner Frömmigkeit, habe eine Zeitlang die entgegenstehenden Schwierigkeiten für unüberwindlich betrachten können. Allein dem Kaiserpaar war es wegen seiner unvergleichlichen Frömmigkeit beschieden, die wunderbare Vollendung des Werkes herbeizubeten, III 2 i. f., VI/VII 12. Allerdings dauerte es eine ganze Weile, VII 12 (erste Hälfte). Aber dann auf einmal wurde Justinian mit einer wunderbaren «unfehlbaren Voraussicht» auf die Institutionen, IV 1, VI/VII 11, und die Pandekten, VII 12 (zweite Hälfte), begnadet. Und ehe man sich dessen versah, 3 Jahre später — neben dem «endgültigen» Perserfrieden und neben der Einverleibung der nordwestafrikanischen Provinzen als «III. Pars Imperii» das wundersame 3. Hauptgeschenk zur Feier von Justinians III. Consulat, VI/VII 23 — waren die Institutionen und die Digesten fertig, alle Gebete erhört und die Wünsche alle erfüllt: Die fertigen Digesten «ein wahres Wunderwerk, ohne Kontroversen, ohne Wiederholungen», VI pr. § 1, 15, ein Wunder an Reichtum und Kürze zugleich, gemessen an der leeren Breite dessen, was voraufging, VI 17 (zweimal), ein Wunderwerk, dessen die Vorzeit unwürdig war, und als Wunder den Untertanen, diesen glücklichen Nutznießern der Epoche Justinians, auch der Nachwelt, von dem frommen Herrscher, wie er es in den Präambeln der acht Einführungsgesetze[37], den Novellen und sonst gerne tat, gehörig gepredigt, VI 19.

Diese Wundergeschichte sogar — «omnia mirabilia opera quae in saeculo contigerunt», C. 1, 27, 1, 1 (534) — paßt gut zu unseren bisherigen Ergebnissen vor allem aus VII 12 und VI/VII 11.

Nun hat aber Justinian noch ein Heilswerk vollbracht und im denkbar engsten Zusammenhang mit der Entstehung der Institutionen und der Digesten! Der kaiserliche Gesetzgeber habe, nach seinen eigenen Worten in V 5 i.f., durch das weitere Wunder seiner zyklischen Reform der juristischen

---

[36] Die Blößen der Allerhöchsten Herrschaften dagegen durften nicht, wie *Lenel* Sav. Z. 34 (1913) 388 meint, «vor aller Welt», sondern höchstens dem engsten Zirkel der Eingeweihten am Hofe offenbar werden.

[37] II pr., III pr., 1, IV pr., 1, VI pr., 17, 18, VIII pr.; auch C. 1, 27, 1 (534), u. a.

Studienordnung, IV 3 i. f., «vor den anderen Wissensgebieten gerade nur der Rechtswissenschaft eigentlich die Vollendung zuteilwerden lassen.»

10. Das System der Justinianischen Digesten und der byzantinische Rechtsunterricht

Für die Unterteilung der 50 Bücher des «codex iuris enucleati» in bestimmte Titel sollten nach dem Projekt grundsätzlich das System und die Rubriken des Ulpianischen Ediktskommentares[38] maßgebend sein, III 5: «Unser Konstitutionencodex oder der (Ulpianische) Ediktskommentar, je nach Bedarf, als die Vorbilder», wobei zu beachten ist, daß jedenfalls der endgültige Codex des Jahres 534 von Buch 2 bis 12 schon seinerseits wesentlich dem Ediktssystem folgt.[39]

Das fertige Digestenwerk ist denn auch tatsächlich im wesentlichen aus Titeln der Ediktskommentare errichtet. Wenn streckenweise z. B. das System der Sabinuskommentare[40] die Digestentitel beherrscht, so gibt sich eine Wendung der Rechtslehrer in V 1 gleichwohl den Anschein, als ob außer dem Ediktssystem überhaupt keine rechte Ordnung in der alten Jurisprudenz bestanden habe. Wir sind im Besitze von nicht weniger als vier Versionen des eingehenden Referates der Professoren über die Durchführung im einzelnen, wie sie gemeint war und wie sie verstanden werden sollte: Drei unter sich nicht immer genau übereinstimmende Inhaltsverzeichnisse der Digesten, nämlich 1. der sog. Index titulorum Florentinus, ganz an der Spitze des Werkes, ferner 2. und 3. die § 2 bis 8c der Doppelkonstitution VI/VII «Tanta/ Δέδωκεν»; endlich, besonders weit ausgreifend sowie von grundlegender Wichtigkeit und entscheidender Tragweite in der Frage der Entstehung des Corpus iuris, die c. V «Omnem» bes. pr. bis § 6.

Die c. V. «Omnem», konzipiert für die Schulwissenschaft und von den Rechtslehrern im Kreise der Kompilatoren, demonstriert eindrucksvoll, wie spätestens von dem Augenblicke der Projektänderung an, da die Bestrebungen in der ursprünglichen Richtung auf einen «codex iuris enucleati» hin erst anfingen als «Institutiones» und «Digesta seu Pandectae» ihre endgültige Gestalt anzunehmen und auf einmal, vermeintlich überstürzt, zum Abschluß gebracht werden sollten, ganz von selbst Professoren die Baugedanken aus ihren eigensten Bereichen, der Theorie und dem Rechtsunterricht, haben

[38] *Mitteis* Sav. Z. 34 (1913) 408 f.

[39] *Jörs* RE 5, 490, 18; *Lenel*, Das Edictum Perpetuum usw.[3] (Leipz. 1927). Daß die Codextitel äußerlich vom «C. Gregorianus» stark beeinflußt sind, ändert an der Tatsache nichts.

[40] *Lenel*, Das Sabinussystem (Straßb. *Ihering*-Festg. 1892); *Schulz*, Sabinus-Fragmente in Ulpians Sabinus-Kommentar (Halle 1906); Sav. Z. 45 (1925) 144 f.



beisteuern können. Die Systematik der Digestentitel lehnt sich im allgemeinen aufs engste an die traditionellen Lehrmittel der Rechtsschulen Rom[41], Konstantinopel und Beirut an, wie solche in fünf Jahreskursen das Fundament des damaligen Rechtsstudiums bildeten. Tribonian macht in der c. V «Omnem» von der unvermeidlichen Auswechslung der einzelnen Teile der Studienordnung mit den entsprechenden Teilen der fertigen beiden neuen Codices womöglich noch mehr Aufhebens als in den übrigen Einleitungskonstitutionen von der wunderbaren Spezifikation der alten Juristensprüche in Digestenfragmente. In Tat und Wahrheit läßt sich aus den Angaben der c. V «Omnem» unschwer der Nachweis erbringen, daß Justinian, ebenso wie er in seinen Digesten letzten Endes die Kontroversliteratur der alten Autoritäten ja nur in eine Art Kanon gebracht konservierte, so auch die eingelebte bisherige Studienordnung nicht in einem einzigen Punkte durch irgend eine wesentliche Neuerung abzuwandeln oder zu entwickeln hatte.

Das vordringliche Hauptanliegen in den Lehrplänen wie in den Digesten selber[42] bildete die Verteilung der «doctrina», V 4 i. f., auf die exegetischen Hauptvorlesungen der Reichsprofessoren in den 3 ersten Studienjahren, V 1 bis 4:

Es bewendete nach den Vorschriften Justinians dabei, daß «die Institutionen unbestritten im Lehrgang der Studierenden notwendig an der vordersten Stelle stehen», V pr., IV 7, nur daß jetzt die eigenen Institutionen Justinians die Institutionen seines «alten Vorgängers im Lehramt Gaius (Gaius Noster)» abgelöst haben. Sodann folgten, nach wie vor, «Familien- und Erbrecht» sowie 3 besonders wichtig genommene Hauptexegesen auf Grund der Ediktskommentare: 1. «Prolegomena (*τὰ πρῶτα*, prima pars legum)» 2. «Sachenrecht (de iudiciis, secunda pars)» und 3. «Obligationenrecht (de rebus, tertia pars)». Die neue Studienordnung Justinians brachte lediglich eine kleine Umstellung in der Reihenfolge und der Verteilung auf die 3 Jahreskurse insofern, als fortan das «Familien- und Erbrecht» ins zweite Jahr und an seiner Stelle die «Prolegomena» ins erste Jahr hinter die Institutionen Justinians rückten. Aber an dem bis dahin längst geläufigen Alternieren der Kurse über das «Sachenrecht» und das «Obligationenrecht» zwischen dem zweiten und dem dritten Studienjahre änderte sich nichts, V 1 und 3[43].

---

[41] V, 7; Pragm. Sanctio (554) 22; *Mommsen*, Jur. Schr. 2, 154; *Mitteis* Sav. Z. 23 (1902) 444; meine Hypothek 140 Anm. 39, Sav. Z. 38 (1917) 331.

[42] Streng genommen allerdings nur D. 1—36 (—38, Index tit. Flor.), V pr., 5.

[43] *Bluhme* 267, *Rudorff* bei *Puchta*[10] § 139 Anm. x, *Mommsen*, Jur. Schr. 2, 36 Anm. 25 Zeilen 4—6, *H. Peters*, 58 u. 49 ff. (50 Kol. 1 folgt irrig noch *P. Krüger*

Inhaltlich basierten nunmehr die «Prolegomena» auf D. 1 bis 4, VI/VII 2, das «Sachenrecht» auf D. 5 bis 11, VI/VII 3, das «Obligationenrecht» auf D. 12 bis 22, VI/VII 4, V 4, «Familien- und Erbrecht» auf D. 23 bis 36 oder 38, für die Schulexegesen aber auf D. 23, 26, 28 und 30 beschränkt, VI/VII 5 und 6, V 3 sowie Index titulorum Flor.

Qualitativ war erst recht alles beim alten geblieben: Aus lauter einzelnen Juristenlesestücken, «leges, lectiones, ἀναγνώσματα»[44], setzte sich nach wie vor durchgehends der Lehrstoff zusammen, überwiegend doch auch in den neuen wie schon in den früheren «Institutiones», nur daß die Herkunft hier und dort nicht so deutlich, wie in den Digestenfragmenten durch die Inskriptionen, markiert wurde. «Man wird immer wieder darauf zurückkommen müssen, daß sich die Kompilatoren auf umfangreiche Vorarbeiten gestützt haben», ich verweise besonders auf III 4 i. f., VI/VII 9, 12, 13, 20a, V 1 i. f. «Auf einen Punkt, der bisher kaum beachtet worden ist, sei hier hingewiesen. In der c. »Tanta« wie auch in der c. »Δέδωκεν« ist von § 2 an die Verteilung der einzelnen Bücher auf »die 7 partes«[45] angegeben. Während das nun für die letzten 4 partes (D. 20—50) bis ins einzelne für jedes Buch der Digesten durchgeführt ist, sind die Angaben für die 3 ersten partes (πρῶτα, de iudiciis, de rebus, D. 1—19) ganz summarisch. Das läßt darauf schließen, daß hier die Verteilung des Stoffes, die im Rechtsunterricht üblich war und demgemäß in den an die großen Ediktskommentare angelehnten Lehrbüchern (!) befolgt wurde, einfach für die Digesten übernommen wurde. Wahrscheinlich waren diese Lehrbücher (!) schon interpoliert und glossiert.» So *Bernhard Kübler* 406. Auf die damit von dem 1940 verstorbenen Philologen und Juristen angeschnittene aktuelle sog. Prädigestenfrage (*Kunkel* 47 f.) einzugehen, ist hier nicht der Ort; es würde zu weit führen. Es mag genügen, daran zu erinnern, daß *Kübler* einer der zurückhaltendsten, konservativsten rechtshistorischen Kritiker gewesen ist.

Zum Abschluß sind nur noch zwei Dinge hervorzuheben. Die wahre Ursache der erörterten Änderung des in der c. III «Deo» vom 15. Dezember 530 niedergelegten Reformprojektes für das Juristenrecht erkennen wir zu tiefst

---

395), meine Hypothek 140 Anm. 39 (irrig noch 133 Anm. 24), Sav. Z. 40 (1919) 118 Anm. 1, *Collinet* 223 svv., 226 n. 1.

[44] *H. Peters* 56 ff., 59 ff., *Pringsheim*, Beryt 281 f. Diese waren von nun an vom Rechtsstandpunkt des kaiserlichen Gesetzgebers aus zu interpretieren; über die sog. Duplex interpretatio *Spangenberg* 202 f., *Siber*, Röm. Recht 1 (1925) 70.

[45] Eine ausschließlich von der Zahlenmystik eingegebene Einteilung, *Hofmann* 191, *P. Krüger* 376 f. Die partes IV—VII sind völlig willkürlich. «partes» = «tractatus», Sammlungen von Texten verschiedener Autoritäten, *Pringsheim*, Beryt 276 ff.

in der Haltung der *Rechtslehrer* im Kreise der Kompilatoren. Konstantinopolitaner und Beiruter Professoren werden es gewesen sein, welche — auf den Nika-Aufstand hin sowie im Hinblick auf den damals in der Luft liegenden «endgültigen» Friedensschluß mit dem großen Nachbarreich im Osten und den ersten entscheidenden Schlag in der nach Westen gewendeten Reunionspolitik —, als die Regierung dazu ansetzte, rasch in dieser so günstigen Konjunktur auch das große Gesetzgebungswerk herauszubringen, das Programm, dessen alleinige Urheber sie vor drei Jahren noch keineswegs gewesen waren, jetzt, in der von ihnen inspirierten Verwandlung, selbständig durchzuführen befähigt waren und selbständig durchgeführt haben:

Ein Werk wie die «Institutiones Iustiniani» konnten verschiedene Byzantiner Professoren zur rechten Zeit in sozusagen gebrauchsfertigen Entwürfen aus der Kollegmappe ziehen und auf den Tisch des Hauses legen. Wenn auch damals sowenig wie «zur Zeit des Papinian und Ulpian die einzelnen Juristen fungible Personen waren», so wäre in der genannten Weise der unter den gegebenen Umständen einzig gangbare Weg beschritten worden, der nach dem Postulat von *Savigny* in seiner berühmten Schrift «Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft»[46] in jener Zeit «zu einem guten Gesetzbuch führen» mochte: «Mehrere konnten, unabhängig von einander, jeder das Ganze ausarbeiten, und durch Vergleichung und Verbindung dieser Werke würde ein neues entstanden seyn, vollkommner als jedes einzelne, aber mit jedem gleichartig.» Die Schulwissenschaft verpflichtete sich mit der Lieferung des Institutionenwerkes den Kaiser, und — ein Ergebnis von eminenter historischer Tragweite — Rechtslehrer konnten die Gesamtkodifikation, «Institutiones», «Digesta seu Pandectae» und 534 auch die «secunda editio» des «Codex Iustinianus», so gestalten, daß sie nach wie vor in erster Linie den Rechtsunterricht und erst durch seine Vermittlung die Praxis zu fördern geeignet wurde. Demgemäß mußte die grundsätzliche Beibehaltung der lateinischen Rechtssprache jedes direkte Wirksamwerden des Corpus iuris im Oströmischen Reiche vollends ausschließen[47]. Wir haben schon einmal die Beobachtung notiert, daß die wahrhaft bedeutenden Rechtsgelehrten des Justinianischen Jahrhunderts in ihren Überzeugungen in mancher Hinsicht nicht sowohl nur den Juristen im Zeitalter des römischen Principates, als vielmehr ihren Nachfahren im XVI., XVIII. und XIX. Jahrhundert gar nicht so

[46] Heidelberg, bey Mohr und Zimmer, 1814, S. 28 f. u. 157 f. Die widerlegbare Annahme vieler, die Kompilatoren des Corpus iuris hätten in der Weise des XIX. u. XX. Jahrhunderts ihre Arbeit in «Kommissionen» geleistet, brachte *Savignys* Schüler *Bluhme* ZGR 4 (1818) 262 f. auf.

[47] «pro omnium notione Graeca lingua», Inst. Iust. 3, 7, 3 vgl. C. 6, 4, 4 (531).

fern stehen. Auch sie kannten oder ahnten die Gefahren im Gefolge der allzu gedrängten und allzu bequemen kompendiösen Gesetzbücher, bestimmte Gefahren, welche sich zuletzt doch immer wieder gerade in der Praxis unheilvoll auswirken müssen, weil sie vorgängig die Forschung und Lehre ersticken. Das Corpus iuris bietet keine gebrauchsfertige Lehre der rechtlichen Obliegenheiten wie die Werke der modernen Rechtswissenschaft, es werden vielmehr Impulse und Ziele für die juristische Intuition gegeben. Ganz gewiß wäre es kein Ding der Unmöglichkeit gewesen, wie es ja Justinian ursprünglich auch vorschwebte, etwa eine Art «'Εκλογὴ τῶν νόμων»[48], «Edictum Theoderici», Lex Romana Burgundionum, oder geschweige jene Nachträge zum «Codex Theodosianus» im Rahmen der Lex Romana Visigothorum, zu imitieren bzw. antezipieren und dabei zu übertrumpfen. Aber die Nachfolger jener «wahrhaft klassischen Beiruter Lehrautoritäten» im Kreise der Justinianischen Gesetzgeber verhielten sich skeptisch gegenüber der «gränzenlosen Erwartung von der gegenwärtigen Zeit, die man keinesweges zu etwas geringerem berufen glaubte, als zur wirklichen Darstellung einer absoluten Vollkommenheit»[49] in der kirchlichen wie in der weltlichen Sphäre und Gesetzgebung. Die Urheber des Corpus iuris unternahmen in bewußter Abwehr nach Ost und West gegen Stagnation wie starren Fanatismus ihre Mission einzig geleitet von dem Ideal, die im damaligen Byzanz erreichte ansehnliche Höhe der wissenschaftlichen Bestrebungen zu halten. In Selbstverleugnung und weiser Beschränkung gedachten sie, den Geist zu wecken, aus dem die einzelne Pflichterfüllung von selber fließen soll, und somit die dialektische Anlage des gesammten Werkes, welche — vergleichbar ebenso mit der Praxis des «Gemeinen Pandektenrechtes» im XIX. Jahrhundert wie mit der englischen «Case Method» — der Rechtsfindung mehr Standfestigkeit und Unabhängigkeit verleihen kann als jedes vornehmlich auf gesetztem Recht beruhende

---

[48] *P. Krüger* 415 f. Im Prooemium § 2 beklagt dieser kurze Auszug des Corpus iuris, daß um das Jahr 740 in Konstantinopel Wenige und außerhalb niemand mehr die griechischen Kommentare des Theophilos, Thalelaios, Dorotheos, Stephanos, Anonymos, geschweige vom Corpus iuris selber noch etwas verstanden habe. Vgl. auch etwa *Wilcken*, Grundzüge d. Papyruskunde (1912) 87 f.

[49] *Savigny*, Beruf 4 f. Zur Übertragung des Zitates auf Justinian und seine Zeit bedarf es im einzelnen wohl keiner Belege mehr. Untauglich würden sein jene Floskeln aus der mindestens bis auf den großen Caesar selber zurückreichenden offiziellen Propaganda der humanitären Regierungsprogramme oder Herrscherideale wie in II pr. «felix Romanorum genus», III 10 i. f. «Roma non vetus sed regia Nostra cum melioribus condita auguriis», V 5 (9, 11) «iuvenes Nostro tempore non indigni», VI 6b «laeta saecula Nostra tempora posita super omnes gentes in bellicis victoriis», u. dgl.

Legalsystem, im Prinzip unter keinen Umständen preiszugeben[50]. Die Vertreter des Byzantiner Scholastizismus im Zeitalter des Kaisers Justinian haben sich zugetraut, mit ihren eigenen und ihrer Vorläufer, der «großen ökumenischen Meister» von Beirut, Errungenschaften unaustilgbare Fermente gegen richterliche Willkürherrschaft, gegen uniformierende Verwaltungstendenzen, zur Entwirrung chaotischer Zustände, an die Nachwelt im Corpus iuris weitergeben zu können.

---

[50] Hergebrachtermaßen drückt man das seit *Hotman, Thomasius* u. a. ganz naiv etwa so wie *J. W. Hedemann*, Einführung i. d. Rechtswissenschaft, 2. Aufl. Berlin u. Leipz. 1927 de Gruyter, S. 168 ff., 171 aus: «Das Corpus iuris ... technisch ... sehr geringwertig ... auch inhaltlich vieles seicht ... unerträglich ..., aber der geistige Gehalt, insbesondere der Pandekten, noch immer so groß, daß das Corpus iuris über das Interesse der Fachgenossen hinaus zur Weltliteratur zu zählen ist.» Vgl. auch *Ch. Jucker*, Das feudale Element im engl. Recht, in NZZ. vom 20. 9. 1946, u. bes. *W. Röpke* in der Neuen Schweizer Rundschau N. F. 14 (1946/7) S. 521, der die Quintessenz unseres antiken und christlichen idealen Freiheitserbes im Cicero, im Corpus iuris und bei S. Thomas Aquinas findet.

Mittelalterliche Stadtfreiheit

Von Hans Strahm

In der Untersuchung über «Die Freiheit der Landleute im Berner Oberland» hat Hermann Rennefahrt Inhalt und Ursprung des Freiheitsbegriffs auf Grund der urkundlichen und rechtlichen Quellen der westlichen Schweiz untersucht[1]. Er stellt fest, daß schon im 11. Jahrhundert «zwischen Jura und Alpen eine größere Anzahl Landleute (rustici), weil sie zum Kriegsdienst herangezogen wurden, eine größere Freiheit genossen, als die Bauern des Flachlandes, und daß die Freiheit der Mehrheit des Volkes, nicht nur weniger Geschlechter, durch die besonderen precepta der burgundischen Könige begründet oder doch gefördert worden sei»[2]. Solche precepta sind «königliche Zuweisungen von Grundbesitz, Sklaven oder Hausvermögen an einzelne Freie». Neben dieser «Freiheit des Grundbesitzes» sei es sicher auch die Form der «persönlichen Freiheit» gewesen, welche unserem Land jenen Ruhm verschafft hat, dem Bischof Otto von Freising im Jahre 1157 mit den Worten Ausdruck gibt: die Burgunder hätten sich, «aus Drang nach Freiheit, die, wie man sagt, ein unschätzbares Gut ist, schon längst in Übermut des Gehorsams entwöhnt»[3]. Die Wurzeln dieser «Freiheit im weiteren Sinn» sieht Rennefahrt im burgundischen Volksrecht, in der Lex Burgundionum.

Man mag mit einiger Berechtigung einwenden, daß es nicht angängig sei, vom burgundischen Volksrecht des 6. Jahrhunderts Einflüsse abzuleiten, die sich noch im 11. Jahrhundert, also ein halbes Jahrtausend später, geltend gemacht hätten. Zweifellos liegen jedoch im Gebiet der Westschweiz besondere Verhältnisse vor, die hier eine Ausnahme gestatten[4].

Die Lex Burgundionum enthält in Add. II. 5 eine Vorschrift, die in der Tat, wie Rennefahrt schreibt, merkwürdig an die spätere Rechtsregel *Luft macht frei* erinnert. Der Satz lautet: «Quecumque persona de alia regione in nostram venerit, ibi voluerit habitare, aut cum quo esse voluerit, habeat licentiam, ut nullus eum ad servicium aut per se addicere praesumat, aut a nobis petire

---

[1] *Rennefahrt H.*, Die Freiheit der Landleute im Berner Oberland (Beiheft I zur Berner Zeitschrift für Geschichte und Heimatkunde 1939).

[2] *Rennefahrt* 4 ff.

[3] F. I 441.

[4] Vgl. dazu *Jahn A.*, Gesch. d. Burgundionen und Burgundiens I 192 f., II 373, 405; *Welti E.*, Aargauer Offnungen. Argovia IV (1864) 202 ff., 212 ff.; *Wurstemberger J. L.*, Gesch. d. alten Landschaft Bern I 226 Anm. 18, 228, 232 Anm. 41; *Rennefahrt H.*, Rq. Bern II/3 Saanen S. XXXVI.



conetur», — welcher Mensch auch immer aus einem anderen Land in das unsrige kommt, wo er sich seßhaft machen oder bei wem er sein will, dazu habe er die Erlaubnis; und keiner wage es, ihn zur Knechtschaft oder für sich anzueignen, und keiner suche sie von uns (d. h. vom König) zu erbitten.[5] Aus dieser Vorschrift und einer anderen, die lautet: Wenn ein freier Gote als Gefangener der Franken in unser Land kommt und hier sich seßhaft machen will, dann soll man ihm die Erlaubnis dazu nicht verweigern (Add. II. 3) — zieht Rennefahrt den Schluß, «daß schon die burgundischen Könige sich bestrebten, möglichst viele Ansiedler aus den Nachbarländern zu gewinnen». Das stimmt auch durchaus überein mit den historischen Zuständen, wie sie zur Zeit des Erlasses der Additamenta geherrscht haben. In der Tat lag es den burgundischen Königen sehr daran, möglichst viele Ansiedler in ihr Land zu locken[6].

Dieser selbe Beweggrund, *Ansiedler heranzulocken,* ist auch der eigentliche Sinn des späteren Rechtssatzes «Stadtluft macht frei», in welchem das Streben nach planmäßiger Kolonisation, wie sie im ganzen mittelalterlichen Europa von Stadtgründungsunternehmern und Kaufherren zielbewußt verwirklicht wurde, eine einprägsame, moderne Formulierung gefunden hat[7].

Der Satz: «Stadtluft macht frei» ist ein Rechtssprichwort, das erst in neuerer Zeit entstanden ist. Wörtlich in dieser Form kommt er in den alten Rechtsquellen nicht vor. Er ist dem allgemeineren Satz: «Luft macht eigen» nachgebildet[8]. Dieses «Luft macht eigen» bedeutet kurz gefaßt: wessen Luft

[5] Gesetze der Burgunden hg. v. *F. Beyerle*, Germanenrechte 10 (1936); F. I 132 f.; wobei hier schon die Frage offen ist, ob dieses nullus eum ... a nobis petire conetur aus dem königlichen Rechtsschutz herzuleiten ist, oder ob der Zugewanderte, als res nullius königseigen wurde. Diese Zusicherung der Niederlassungsfreiheit betraf nur Freie. Für den Servus war es nicht leicht, aus seinem Stand herauszutreten; hierin unterscheiden sich die Volksrechte noch sehr deutlich von den späteren Stadtrechten; vgl. dazu besonders *Lex Burg.* Tit. 3, 6, 39, 57, 88, *Lex Visigoth.* IX/1.6, V/7.3, X/2.2, Liutprandi leges Langobardorum 9. III (717). Der Freiheitserwerb nach den Volksrechten ist grundverschieden vom Freiheitserwerb nach Stadtrecht. Ein Zusammenhang scheint m. E. nicht vorzuliegen, trotzdem beiden dieselbe Motivation: Ansiedler anzulocken, zugrundeliegt.

[6] Vgl. *Binding C.*, Gesch. d. burgundisch-romanischen Königreichs I 261.

[7] Vgl. Ansiedlerfreiheiten bei *Rennefahrt* a. a. O. 43 ff., AHV. 27 (1924) 128, Rg. II. 171, Heimatbuch Burgdorf II 115; ferner *Rörig F.*, Luft macht eigen, Festgabe f. Gerh. Seeliger 1920, 67.

[8] Vgl. «Keine Henne fliegt über die Mauern» bei *Eisenhart J. F.*, Grundsätze der deutschen Rechte in Sprüchwörtern (1792) 52 ff., und ebenda «Die Luft macht Leibeigen» 73 ff.; *Grimm J.*, Deutsche Rechtsalterthümer I (1899) 452, 551 u. bes. 466: «Außerdem gab es einen fall, wo die knechtschaft in der that stillschweigends

einer atmet, d. h. in wessen Herrschaftsgebiet, auf wessen Grund und Boden, sich einer niederläßt und dauernd Wohnsitz nimmt, — in wessen *Schutz und Schirm* sich also einer begibt, — in dessen Abhängigkeit gerät er. Der Gegensatz «Luft macht eigen» — «Luft macht frei» ist nur ein scheinbarer. Denn die dauernde Niederlassung bewirkte immer eine persönliche Bindung für den, der sich seßhaft machte, — zum mindesten für die Zeit seiner Niederlassung.

Die Sätze «Luft macht eigen» — «Luft macht frei» haben zur Voraussetzung, daß überhaupt eine Niederlassung gewährt wird, und daß die Möglichkeit dazu vorhanden ist. In der Regel war nun aber eine Niederlassung von Fremden vielerorts sehr erwünscht. War sie das, dann lag es nahe, Neuzuzüger durch *besondere Privilegien* anzulocken. Diese Privilegien bestanden darin, daß dem Neuzuzüger gewisse Vorteile zugesichert wurden: Schutz und Schirm, Freiheit vor Strafverfolgung durch einen auswärtigen Herrn (Asyl), Freiheit von Lasten und Leistungen gegenüber Ansprüchen von Leibherren, Freiheit des Erwerbs von unbeschwertem Eigen[9] und Freiheit des Handels auf dem Markt, Freiheit der Verfügung von Todes wegen, Freiheit von Heiratszwang usw., durch die der Zuzüger seine angestammte oder bisherige soziale Stellung verbesserte. In dieser Hinsicht macht «Luft frei».

«Luft macht frei» hat zwei Aspekte: einmal von dem aus gesehen, der die Freiheiten gewährleistet, — sodann von dem aus gesehen, der diese Freiheiten anstrebt oder dem sie gewährt werden. Für den Herrschafts- oder Stadtherren bedeutet der Satz die Gewähr der freien Niederlassung, die Gewähr von Schutz und Schirm und weiterer, verschieden abgestufter Befreiungen von Lasten und Leistungen. Der Gewährende konnte aber auch den Anspruch

---

gelöst wurde, durch bloße niederlassung unter freien, analog dem verluste der freiheit durch niederlassung unter hörigen. In diesem sinne *macht die luft auch frei ...*». In der knappen, proverbialen Form wurde der Satz «Luft macht frei» m. W. erstmals geprägt von *E. Th. Gaupp* in Deutsche Stadtrechte des Mittelalters I (1851) S. XXXIX: «Schließlich gedenke ich hier noch einer Rechtsregel, welche mir die ihr gebührende volle Würdigung noch nicht gefunden zu haben scheint. Ich meine den in den Städten schon ziemlich früh und ziemlich allgemein herrschend werdenden Grundsatz: *die Luft macht frei,* welcher es in gewisser Beziehung verdient, an die Spitze des ganzen Weichbildrechts gestellt zu werden ...» Über den Grundsatz «Luft macht eigen» vgl. besonders *Rörig F.,* Luft macht eigen, in Festgabe f. Gerhard Seeliger 1920, 51 ff. und die Rezension dazu von *Karl Haff* in ZRG. 41 (1920) 419 ff.

[9] Über die grundsätzlich wichtige Bedeutung des Erwerbs von freiem Eigen für den Freiheitsbegriff in den Städten vgl. *Strahm H.,* Die Area in den Städten. Schweizer Beiträge zur Allg. Gesch. III (1945) 22 ff. bes. 35 ff.

erheben, den Zuzüger für seine Zwecke zu verpflichten. Für den Zuzüger dagegen liegen in dem Grundsatz Vorrechte oder Vergünstigungen enthalten, die er anstrebte, die aber, wenn er sie erlangt, zugleich Pflichten erheischten. Für Schutz und Schirm schuldete er *Treue und Huld, Dienst und Steuer* zugunsten des neuen Herrn oder der örtlichen Gemeinschaft, in die er eintrat. Eine der wichtigsten Freiheiten war jedoch, daß der Zuzüger das örtliche Schutz- und Schirmverhältnis, das er eingegangen war, nach freiem Willensentschluß wieder aufgeben konnte, — daß er Freizügigkeit genoß.

Schon im frühen Mittelalter besaßen die Städte, d. h. jene Siedlungen, die als Civitates größere Bevölkerungszentren und wirtschaftliche Mittelpunkte waren, für Menschen, denen ihre angestammte Umwelt nicht mehr genügte, und die in der Stadt ein besseres, leichteres «freieres» Leben und raschen sozialen Aufstieg erhofften, eine gewisse Anziehung. Insbesondere die Zeiten der Märkte und Messen mochten vielen zu dauerndem Aufenthalt verlockenden Anreiz bieten[10]. Mit dem Aufblühen der Städte vom 11.—13. Jahrhundert wurde diese Anziehungskraft der Stadt zu einem bedeutenden wirtschaftlichen und sozialen Faktor, sodaß der Grundsatz «Stadtluft macht frei» in mannigfacher Ausprägung in den städtischen Gewohnheitsrechten und Stadtrechtsprivilegien Ausdruck fand.

Die «Freiheit» aber, welche die «Luft» dem sich in der Stadt Niederlassenden verschaffte, ist nie eine unbedingte. Es ist nicht die Freiheit in unserem, naturrechtlich und religiös begründeten Sinn, in welchem dieses vieldeutige Wort heute gewöhnlich verwendet wird[11]. Unter Freiheit ist im Mittelalter immer etwas sehr Bestimmtes, aber von Ort zu Ort in mannigfach abgestufter Verschiedenheit Zugesichertes oder Gewährtes zu verstehen. Nach den alten Stadtrechtsquellen ist die Freiheit nicht ein ethisches Persönlichkeitsrecht,

---

[10] *MG. Capit.* I 83 (Capitulare de villis) C. 54: Ut unusquisque iudex praevideat, quatenus familia nostra ad eorum opus bene laboret et *per mercata vacando non eat.*

[11] Freiheit ist ein Inbegriff von so unbestimmter Vieldeutigkeit, daß seltsamerweise sogar das große Wörterbuch der philosophischen Begriffe von Rud. Eisler auf eine präzise Definition verzichtet, und statt dessen auf ihre Erscheinungsformen verweist. Der mittelalterliche Freiheitsbegriff bezieht sich in der Regel auf eine *bestimmte* Unabhängigkeit von einem äußeren Zwang (gravamen, exactio servitii, coactio). Die Definition von *Albertus Magnus*: Liberum dicimus hominem, qui *causa sui est et quem aliena potestas ad nihil cogere potest.* (Sum. theol. II, 16, 1) ist eine philosophische Abstraktion und Verallgemeinerung aller tatsächlichen politischen Freiheitsrechte, die in Wirklichkeit nach Recht und Gewohnheit ganz verschiedene Gebiete des Eigenlebens betreffen. Man spricht daher mit Recht von einem «Katalog» von Freiheitsrechten im Mittelalter.



sondern ganz einfach die Befreiung von irgend einer Last oder Bindung, die dem Einzelnen ein gesichertes Anrecht auf Nichteingriff einer übergeordneten Gewalt in gewisse Gebiete seines Eigenlebens gewährleistet.[12] Das wird klar ersichtlich, wenn man die Stadtrechte, in denen dieser Grundsatz irgendwie Ausdruck findet, in ihrem tatsächlichen Vorkommen nach Zeit und Ort überprüft. Unter Freiheit soll daher im Nachfolgenden nur jene Freiheit verstanden sein, welche der in die *Stadt* ziehende und dort sich niederlassende *Unfreie* erlangt.

Man vergegenwärtige sich einmal die dem allgemeinen Grundsatz «Stadtluft macht frei» zugrunde liegenden tatsächlichen Voraussetzungen: Ein Grundherr sucht neuzubesiedelndes Land durch die Gründung einer Stadt in Aufschwung zu bringen, oder der Herr eines aufstrebenden städtischen Gemeinwesens sucht die Mauern seiner Stadt zu füllen. Sie verkünden freie Siedlungsmöglichkeit und locken Zuziehende an durch die Zusicherung besonderer Vorteile, Schutz und Schirm, Frieden, Asyl, Freiheit von Herrensteuer und Herrendienst, Freiheit von Sterbfall- und anderen Abgaben, Freiheit von Heiratszwang, Erbfreiheit, Freiheit für Kauf und Verkauf usw. Ein Unfreier oder zu Herrendienst Verpflichteter entläuft seinem bisherigen Leibherrn oder Vogt und läßt sich in dem privilegierten Ort nieder. Er ist einem Bienenschwarm zu vergleichen oder einem entlaufenen Stück Vieh, — er ist herrenlose Sache geworden[13]. Der Herr kann ihm nachjagen und ihn wieder in seinen Stand zurückführen, wenn er seiner habhaft wird. Vor den Mauern einer Stadt oder den Grenzen des privilegierten Gebiets endete jedoch das Zugriffsrecht des nachjagenden Herrn. Er mußte seinen Eigentumsanspruch in einem gerichtlichen Verfahren vor dem Richter des Orts *beweisen*[14]. Kann

---

[12] So die treffliche Definition von *Robert von Keller*, Freiheitsgarantien für Person und Eigentum im Mittelalter. Deutschrechtl. Beiträge XIV (1933) 34.

[13] Über erbloses Gut, mulfihe, vgl. *Grimm*, Deutsche Rechtsalterthümer I (1899) 666; auch *Rennefahrt*, Grundzüge d. bern. Rg. I (1928) 132; *Schröder-Künßberg*, Rg. (1922) 577 ff. Daß der Heimfall herrenlosen Erbes schon zur Karolingerzeit ein Königsrecht war, begründet das Capitulare Aquisgranense (801—813): Et ut ipsi vicarii de hereditate, foris heredibus si extiterit, ad opus nostrum recipiatur ... *MG. Capit.* I 170, 5, B.-M. Nr. 480. Auch der advena oder albanus teilt das Schicksal der herrenlosen Sache; vgl. *Mayer E.*, Deutsche u. franz. Vg. I (1899) 101, 105 ff.

[14] Ein solches Beweisverfahren um die Unfreiheit von Eigenleuten in der Stadt schildert ein Prozeßprotokoll von *Besançon*, in foro regali, aus dem Jahre 1263; vgl. *Castan A.*, Origines de la Commune de Besançon. Mém. de la Soc. d'Emulation du Dép. du Doubs III (1850) 359. Vgl. auch die Bestimmung des *Rheinfränkischen Landfriedens* Friedrichs I. von 1179 (*MG. Const.* I 381) § 15: Si quis in aliqua villa



er das, dann erhält er sein entlaufenes Gut wieder zugesprochen, vorausgesetzt, daß er seinen Eigentumsanspruch innert Jahr und Tag geltend gemacht hat. Tut der Herr das nicht innert Jahr und Tag, dann hat er seinen Rückforderungsanspruch verwirkt. Er hat seinen Eigentumsanspruch *verschwiegen*[15], d. h. er hat die Geltendmachung seines Rechts Jahr und Tag versäumt und diese Frist verstreichen lassen, ohne sich um sein Eigentum zu kümmern. Der Entlaufene ist rechtmäßiges (weil innert Jahr und Tag unangefochtenes) Eigentum dessen geworden, der in dem betreffenden Gebiet, in dem er sich niedergelassen hat, das Recht auf herrenloses Gut besitzt.

Jeder konnte seinem Herrn fortlaufen, oder es wenigstens versuchen. Der Herr hatte daher alles Interesse daran, ihn gut zu behandeln. Entlief er ihm dennoch, aus Unternehmungslust oder aus Drang nach Freiheit und Unabhängigkeit, dann mußte der Herr sich bemühen, ihn wieder zu finden und zurückzuführen in seinen früheren Geburtsstand. Bekundete er dieses Interesse an ihm nicht innert Jahr und Tag, oder konnte er ihn nicht finden, dann ging er seines Eigentums oder seines Rechts über den Entlaufenen für immer verlustig[16]. Im Hinblick auf die Spärlichkeit der Besiedelung und demnach

---

vel in alio loco quam in civitatibus habuerit hominem, quem asserat suum proprium esse vel advocaticium, illius loci iudici querimoniam moveat. Iudex conquerenti iusticiam faciat. Si vero iudex illum per vim defendere voluerit, ne domino conquerenti satisfaciat, ipse iudex teneatur actori coram superiori iudice respondere. Die Rückforderungsklage sowie die Beweislast der Unfreiheit war Sache des präsumtiven Leibherrn; der Stadtherr entschied über die Rechtmäßigkeit der Forderung. Im Gegensatz dazu war es in karoling. Zeit Sache des in seiner Freiheit angefochtenen Freigelassenen, seine *Freiheit* zu beweisen oder das Verlassen seines Herrn rechtlich zu begründen. Vgl. *MG. Cap.* I 215, B.-M. 637 (816).

[15] Das Institut der Verschweigung ist nicht bloß ein methodischer Begriff der systematisierenden Rechtsgeschichte, der in Verbindung mit der *rechten Gewere* geprägt wurde; vgl. *Brunner H.*, Grundzüge d. d. Rg. (1912) 200, 205, id. Luft macht frei, Festg. f. Otto Gierke I (1910) 33, 44. Der Begriff kommt wörtlich in dieser Bedeutung schon vor im Swsp. 261 und im Sinne der Verschweigung des Rechtsanspruchs über den Servus im Stadtrecht von *Murten* (*Welti*, Rq. Freiburg I/1, 4, § 15 f.; *Gaupp* II 154 § 15 f.): Si vero aliquis pro libero se gesserit et voluerit burgensis fieri nec aliquis contradixerit, tenentur ipsum cives recipere in burgensem, si vero infra annum aliquis ipsum tamquam servum suum reclamaverit, auditur, et probato per septem de sua progenie, quod de familia sua sit, ipsum debet habere; si vero dominus annum et diem *tacuerit*, postquam scivit ipsum esse burgensem, ex tunc non auditur, sed pro libero reputatur.

[16] Eine altertümliche Form des Freiheitsprozesses und der Rechte des sich in der Stadt niederlassenden advena, wie sie in den Stadtrechtsquellen ganz vereinzelt dastehen, enthält das Recht von *Neuenburg* [*Matile*, Monuments de l'histoire de



auf den verhältnismäßig hohen wirtschaftlichen Wert, den der einzelne Mensch repräsentierte, bedeutete das für den Leib- oder Dienstherrn einen recht erheblichen Verlust. Denn man hat zu berücksichtigen, daß die Bevölkerungsdichte im 12. und 13. Jahrhundert schätzungsweise kaum den zehnten Teil der heutigen ausmachte[17].

Ihrerseits hatte aber auch die Stadt oder die Stadtherrschaft alles Interesse daran, neue Zuzüger zu gewinnen. Sie erleichterte daher die Möglichkeit der Verschweigung und erschwerte das prozessuale Beweisverfahren des früheren Herrn[18]. Man versteht in diesem Zusammenhang, daß in vielen Städten die

---

Neuchâtel et de Valangin I (1854) 54 (1214)]: Si aliquis advena dummodo non sit de hominibus nostris ad villam nostram de Novocastro confugerit, et non requisitus ibi per annum et diem moram fecerit, et se ministerialibus ville vel nobis representaverit, et ad ea que communibus sunt necessaria juverit, burgenses deinceps eum pro comburgense habebunt, et nos cum ipsis ei *manutenenciam exhibebimus* si oportuerit. Infra villam tamen pro auctoritate ville non permittemus ei dedecus inferri, sed si extra villam occiditur vel capitur nec vindicabimus eum nec sequemur. *Si infra annum et diem requiratur,* requirenti fiet ratio de ipso, ita quod si *culpa sua* fugierit et cum requirente componit, requirens capiet duas partes omnium rerum fugitivi. Si vero *culpa requirentis* fugit et cum eo componat, tertiam partem tantum rerum fugitivi capiet. Si vero non componat, observabit illum villa per XL dies, infra quos prebebimus ei ducatum per unam diem et noctem ut confugiat quo confugere voluerit. Ac si fugitivus *negare vult* quod non spectet ad requirentem, *duello firmato* se personaliter defendet, requirens vero eum personaliter aggredietur. Si in duello occidatur, occisus sit. Si vincetur, non restituetur requirenti, sed per XL dies observabit eum villa, infra quos prebebimus ei ducatum sicut dictum est . . . In omnibus articulis quibus necesse fuerit burgensibus, tenemur eis exhibere *manutenenciam et juvamen.* Die Schutz und Schirmpflicht der Stadt und des Stadtherrn wird hier mit aller wünschbaren Klarheit festgesetzt. Sie erstreckt sich sogar auf eine Frist von 40 Tagen und auf den Geleitschutz für einen Tag und eine Nacht für den innerhalb Jahresfrist vindizierten servus. Der Freiheitsbeweis durch das Duell läßt auf höheres Alter des Gewohnheitsrechts schließen als das Datum der Verurkundung des Stadtrechts (1214) es festsetzt. Vgl. dazu *Lex Burg.* 45, 80 und betreffend culpa requirentis *MG. Capit.* I. 170, c. 16, 215, c. 8.

[17] Nach *Knüll, B.*, Historische Geographie Deutschlands im Mittelalter (1903) 99 wäre die Bevölkerungsdichte einzelner Teile Deutschlands im 12.—13. Jh. schätzungsweise mit 7—13 Personen pro km² anzunehmen. Vgl. ferner *v. Inama, K. T.*, D. Wirtschaftsgeschichte d. Mittelalters II (1891) 32 Anm. 2, III/1 (1899) 21 ff., 425; *v. Inama* u. *Häpke*, Bevölkerung des Ma. und der neueren Zeit. Handwb. d. Staatswiss. II (1924) 4. A. 670 ff.; *Schmoller G.*, Deutsches Städtewesen (1922) 60 ff.

[18] So verlangten die Stadtrechte, insbesondere diejenigen der Zähringer-Stadt-

Aufnahme von Ministerialen verboten oder nur nach gemeinem Rat der Burger erlaubt war[19]; denn Ministerialen waren möglicherweise nachjagende Herren, denen man den Einblick in die städtischen Bürgerrechtsverhältnisse verwehrte. Sie hätten kontrollieren können, wer von ihren Leuten in der Stadt

---

rechtsfamilie 7 Zeugen aus der Verwandtschaft des der Unfreiheit Bezichtigten, die der Leibherr beibringen mußte, um vor Stadtgericht den Beweis für die *Unfreiheit* des servus zu leisten, — ähnlich wie bereits die Lex Burg. in Tit. 88 zum Beweis der Freilassung das Zeugnis von 7 freien Leuten verlangte, welche die *Freiheit* des Freigelassenen bekräftigen mußten. Ferner mußte der Herr seinen Eigentumsanspruch auf den Servus innert Jahr und Tag geltend machen. Erst jüngere Stadtrechte fügen dem, im Interesse des Herrenrechts bei: vorausgesetzt, daß der Herr nicht landesabwesend gewesen sei. So *Flumet* (1228) § 25. Si quis predictum locum burgensium cuiuscumque condicionis ingreditur et per annum integrum diemque, adepto jure ac lege civili, inhabitare cognoscitur, contra hunc nulli locus impetitionis conceditur, nisi ille qui impetitur *ab extera provincia dominum suum furtive fugisse deprehendatur.* Si autem negaverit dominum, dominus probabit septem proximioribus cognatis a matre hominem esse suum et tunc habeat eum (*Welti*, Beiträge 121), oder ähnlich auch *Winterthur* (*Gaupp* I 137 § 11) und *Fryburg* (*Gaupp* II 92 § 48) oder *Dießenhofen* (1260): § 17. Item quemcumque cives in burgensem receperint et ille per annum et amplius quiete resederit et a suo domino *intra provinciam existente* non fuerit proclamatus, hic deinceps fruetur civium libertate. Si autem dominus subterfugii servi fuerit ignarus, *extra provinciam existendo,* nichil sibi iuris deperibit (*Welti,* Beiträge 132). Noch weiter in der Begünstigung des Herrenrechts geht *Thun* (1264), wo verlangt wird, daß der Herr mit seinem bloßen Eid beweisen könne, daß noch kein Jahr verflossen sei, seit er *Kenntnis erlangt habe,* daß sein Eigenmann Burger geworden sei (*Rubin* 67, F. II. 597, Z. 29 f.). Dagegen haben Freiburg i. B., Bern, Murten, Burgdorf, diese weitgehende Begünstigung des herrschaftlichen Rechtsanspruchs nicht, was vielleicht nicht zu Unrecht darauf schließen läßt, daß sie einer älteren Schicht der zähring. Stadtrechtstradition angehören. Vgl. ferner die entsprechenden Parallelstellen bei *Rietschel S.*, Die älteren Stadtrechte von Freiburg i. B. (Vierteljahresschrift f. Soc. u. Wg. 1905, 19 ff.) und *Schweizer P.*, Habsburgische Stadtrechte und Städtepolitik. Festgaben f. Büdinger (1898) 227 ff., 250 ff.

[19] *Freiburg i. B.* (1120): § 15. Nullus de hominibus vel ministerialibus domini ducis vel miles aliquis in civitate habitabit nisi ex communi consensu omnium urbanorum et voluntate; vgl. auch § 18. Vgl. ferner den Bundesbrief von Bern und Fryburg von 1213, F. II 241, dazu *Strahm H.*, Der älteste schweizerische Bundesbrief, Berner Zeitschrift f. Gesch. und Heimatkunde (1944) 36, 38 Anm. 8), *Beyerle F.*, Untersuchungen zur Gesch. d. älteren Stadtrechts von Freiburg i. B. (1910) 59, 62; *Waitz G.*, Vg V (1893) 409; *Gothein E.*, Wg. d. Schwarzwaldes I (1892) 149 f. Vgl. ferner auch die allgemeine Formulierung im Stadtrecht von Münster (um 1221) § 1, *Keutgen* 151.

Schutz und Schirm suchte, deshalb schloß sie die Stadt vom Burgrecht aus. Sie hätten die Zuzüger aus ihrem eigenen Gebiet in die Stadt verhindern können, deshalb duldete sie die Stadt nicht in ihrem Kreis[20].

Die Städte bereicherten sich so, vorwiegend auf Kosten der umliegenden Grund- und Herrschaftsherren, und die Grundherrschaften erlitten durch den Zug nach der Stadt erhebliche Minderungen ihrer Herrschaftsrechte und ihrer wirtschaftlichen Kräfte. Dieser unter dem unausgesprochenen Grundsatz «Stadtluft macht frei» den Eigenleuten in den Städten gewährte Schutz mußte sich für die Grundherren geradezu zu einem Landschaden auswachsen. Ihre Leute konnten ihnen davonlaufen, und sie hatten das Nachsehen, wenn sie nicht wußten, wo sie waren, um sie innert Jahr und Tag zurückzufordern. Dieses städtische Siedlungs- und Schutzprivileg bedeutete daher einen revolutionären Einbruch in die damalige ständische Ordnung, vom Grund- und Herrschaftsherrn aus gesehen eine offenkundige Enteignung, ein gesetzlich geschützter Untertanenraub, ein Diebstahl an rechtmäßigem Eigentum[21].

Es ist daher sehr verständlich, daß diese Rechtsverhältnisse bald einmal den Widerstand der Grund- und Herrschaftsherren herausforderten, daß sie die Landesherren veranlaßten, dem ungehinderten Zuzug in die Städte durch die Erleichterung des Vindikationsrechtes Schranken zu setzen, und daß auch durch Reichsgesetze diesem Mißbrauch des freien Niederlassungsrechtes in den Städten, das die Grundherren ihrer Eigenleute beraubte, gesteuert werden mußte. Sie *mußten* den Kampf gegen die Städtefreiheit aufnehmen. Durch Verträge, Rechtssprüche und Reichsgesetze wurde das Recht der freien Burgerannahme eingeschränkt, durch Krieg die Freiheit der Stadt selbst der territorialen Gewalt zu unterwerfen gesucht. Dieses Wechselspiel der historischen Kräfte: Stadtfreiheit und Territorialgewalt, spiegelt sich in den verschiedenartigen Formulierungen, in denen der Grundsatz «Stadtluft macht frei» im 12. und 13. Jahrhundert Ausdruck gefunden hat. Vor allem aber waren es die geistlichen Fürsten, welche nach 1220 durch die Vermittlung der Reichsgesetzgebung mit Erfolg gegen die Einwanderung ihrer Leute in die Städte ankämpften[22].

---

[20] Die Wichtigkeit dieser Bestimmung im Hinblick auf die städtische Genossenschaft betont besonders *Fehr H.*, D. Rg. (1943) 290.

[21] Vgl. *Below G. v.*, Der d. Staat des Mittelalters (1914) 266.

[22] Item homines quocumque genere servitutis ipsis [sc. principibus ecclesiasticis] attinentes, quacumque causa se ab eorum obsequiis alienaverint, in nostris civitatibus non recipiemus in eorum preiudicium. Et idem ab ipsis inter se eisque a laicis omnibus universaliter volumus observari. So Friedrichs II. *Confoederatio cum principibus ecclesiasticis* von 1220, April 26. (*MG. Const.* II 89, c. 3); vgl. auch

Untersucht man den Grundsatz «Stadtluft macht frei» nach seiner inhaltlichen Bedeutung und im Hinblick auf seine historische Entwicklung, dann kommt man zu folgenden Feststellungen: Seine inhaltlich allgemeinste Bedeutung liegt in der Zusicherung freier Niederlassung für Fremde. Die *Frem-*

Friedrichs II. Reichsgesetz von 1220, Nov. 22. (*MG. Const.* II 109, Nr. 85, § 9; F. II 26, Nr. 19 § 8). Noch 1179 hatte der Rheinfränkische Landfriede Friedrichs I. den Entscheid über die Freiheit des in die Stadt gezogenen Unfreien in die Spruchgewalt des Ortsrichters gelegt, mit der Möglichkeit des Weiterzugs an den Landgrafen oder das Königsgericht (*MG. Const.* I. 381 § 15, vgl. oben Anm. 14). 1218 hatte Friedrich II. durch *Reichsspruch* verfügt, daß in Orten, in welchen er jemandem per cirothecam nostram einen Jahr- oder Wochenmarkt verliehen habe, weder der Landgraf noch ein anderer Landrichter fernerhin eine Gerichtsbarkeit (iurisdiccionem) oder Strafgewalt (potestatem puniendi maleficia) haben solle. Der Stadtherr hatte danach volle Gerichtsbarkeit (*MG. Const.* II 75, Nr. 61). Ein 1224, Dez. 16. zu Basel von König Heinrich (VII.) verkündeter Rechtsspruch zur Entscheidung des Streites zwischen den *Reichsstädten des Elsaß* und den dortigen Edlen und Dienstmannen bestimmte über das Prozeßverfahren bei der Rückforderung von Eigenleuten folgendes: Quod si persona aliqua alicuius nobilis vel ministerialis propria ad civitates nostras se contulerit gratia ibidem manendi, et dominus eius eam repetere voluerit, ipse dominus cum VII propinquis suis ex parte matris qui vulgariter nagilmage nuncupantur, quod ad se iure proprietatis pertineat, hominem illum debet obtinere. Si vero propinquos vel consortes aliquo casu dominus non potuerit habere, adhibitis sibi duobus testibus ydoneis de vicinia unde homo qui impetitur ortus est, probet quod hominem illum, antequam ad civitates nostras se contulisset, iure proprietatis habuerit in sua quieta possessione, et insuper manu septima sue condicionis, tactis sanctorum reliquiis, probet id ipsum; et sic homo suus restituetur eidem (*MG. Const.* II 403, Nr. 287). Auch dieser Rechtsspruch ist für die Leibherren günstig; es fällt vor allem auf, daß die Klausel von Jahr und Tag, durch die das Recht auf den Eigenmann an den Ort der Niederlassung überging, keine Erwähnung findet. Noch ungünstiger für die Freiheit der in die Stadt gezogenen Eigenleute war das *Statut in favorem principum Heinrichs (VII.)* von 1231: Item homines advocaticii in nostris civitatibus residentes antiqua et debita iura persolvant, — was Friedrich II. 1234 etwas abschwächt und auf die consueta et debita iura de bonis extra civitatem einschränkt, die den Leib- und Vogtherren zu entrichten seien. Außerdem sollen homines proprii, advocaticii, feodales, qui ad dominos suos transire voluerint, ad manendum per officiales nostros nicht behindert werden. Vgl. *MG. Const.* II. 211, Nr. 171 und 418, Nr. 304 §§ 22 und 23. Im übrigen wird in beiden Privilegien verfügt: principum, nobilium et ministerialium, ecclesiarum homines proprii in civitatibus nostris non recipiantur (*ibid.* § 12). Damit wird dem Zustrom von Eigenleuten, welche die Städte zu so erstaunlich raschem Aufblühen gebracht hatte, eine schroffe Schranke gesetzt, die jedoch kaum so genau immer respektiert wurde;

den (albani, advenae, alienigenae, adventitii, peregrini), die vom 11. Jahrhundert an infolge des Aufblühens der Märkte und der Reisefreudigkeit eine wichtige Rolle spielten, wurden, wenn sie sich im Lande niederließen, in der Regel wie herrenloses Gut angesehen[23]. Als res nullius verfielen sie nach Jahr und Tag dem königlichen Heimfallrecht, kraft dessen sie und ihr Besitz dem König oder an dessen Stelle dem Inhaber der königlichen Gewalt zu eigen wurden[24]. Sie waren an sich rechtlos, und nur das Gastrecht schützte sie vor

---

vgl. dazu König Wilhelms Verfügung von 1254, Juli 12., für den Beweis der Leibeigenschaft (*Böhmer*, Acta imp. sel. 304, Nr. 370) und vor allem auch der *Landfriede Rudolfs von Habsburg* von 1281, Juli 6.: Swem sin eigenman oder sin lehenman in ein panstat vert, voligt er im in einem jar nach, man sol in lazzen varn. Versoumet er sich ein jar, so beleibet er der stat, er mug danne bereden, daz er sin niht gewesset hat. Vert er aber uz de stat in ein ander stat, allez daz reht, daz der herre in der vordern stat hinz im het, daz hat er ouch in dirre stat (*MG. Const.* III 270, Nr. 278 § 10, F. III 304, Nr. 324 § 5).

[23] Vgl. *Waitz*, Vg. V (1893) 313 f.; *Mayer E.*, Vg. I (1899) 101 ff., 105 ff. *Brunner*, D. Rg. I (1906) 399 ff.; *Grimm*, Ra. I (1899) 546 ff.

[24] So beispielsweise in *Genf* 1124: Adventicios quoque exquo per annum et diem [Zusatz von 1186: nisi infra annum et diem ab eorum dominis reclamatum fuerit] Gebennis moram fecerint, solius episcopi esse [*Spon*, Hist. de Genève II (1730) 5, 47]; oder auch in *Dinant* vor 1070: Quicumque extraneus in ville voluerit transire coloniam et ibi morari voluerit, cujuscumque antea fuerit, ad comitem pertinebit [*Waitz*, Vg. VII (1876) 422], und zwar mit der ausdrücklichen Begründung: secundum eam quam tenet a rege potestatem et justiciam (ibid. 420). Dasselbe gilt auch für *Toul* 1069 [*Altmann und Bernheim*, Ausgew. Uk. (1909) 307 Nr. 148 § 6], dazu *Waitz*, Vg. V (1893) 315, Anm. 2 und später für *Dieburg* 1194/98: Tali vero libertate gaudet prefata civitas, ut omnis advena, qui ibidem habitaverit per annum et diem nullo reclamante et asseverante se habere dominum in illo, nulli teneatur ulterius servire nisi dominus eiusdem loci (*Keutgen* 137, Nr. 136 § 1), *Soest* (nach 1120—13. Jh.): Hanc autem civilem iustitiam ab antiquitate inconvulsam hactenus obtinuimus, ut omnes in oppido nostro commorantes sive liberi sive ministeriales nobiscum starent et labores nostros ad serviendum domino nostro archiepiscopo vel imperatori nostro equali proportione subvenirent (*Keutgen* 143, Nr. 139 § 53), und schließlich auch *Winterthur* 1264 und 1275: Item quicumque civis est vel erit in predicto loco, si idem a suo domino in patria existente, cui ratione servilis conditionis proprie dicitur attinere, infra annum et diem pro nullo servitio fuerit requisitus, tunc abinde in posterum nulli domino servire tenetur, nisi qui prenominatam in firma possessione tenuerit civitatem (*Gaupp* I 137 § 11, 140 § 8 für *Mellingen* 1297, *Zürcher UB.* III 347 ff. Vgl. ferner *Tomaschek*, Das Heimfallrecht (1882), der das Fremdlingsrecht mit dem Heimfallrecht in Verbindung bringt (2) und wo seine Bedeutung in den Stadtrechten quellenmäßig zusammengestellt ist (14 ff.).

Willkür, und außerdem ein besonderer Königsschutz, den sie wie Kirchen, Witwen, Waisen, Arme, Pilger und Kaufleute kraft des allgemeinen königlichen Friedensbannes beanspruchen konnten[25]. Diesem ungewissen und im einzelnen kaum immer wirksamen Königsschutz des herumziehenden Fremden, traten im Verlauf der Zeit und nach gegebenen örtlichen Verhältnissen rechtliche Bestimmungen zur Seite, welche den Aufenthalt der Fremden regelten, oder durch die Zusicherung besonderer Vorteile die dauernde Niederlassung für ihn als lohnend und besonders erstrebenswert erscheinen ließen. Erst im Verlauf der Ausbildung eines städtischen Rechts wurde die Stellung des Fremden überhaupt zu einem Gegenstand der städtischen Gesetzgebung. Mit der Häufigkeit der Niederlassung von Zugewanderten häuften sich auch die vor Gericht gebrachten Einzelfälle, die nach einer allgemeinen Regelung riefen.

Vom dauernd in der Stadt niedergelassenen Fremden unterschied sich der nur vorübergehend verweilende Gast (hospes), der auf Grund des Marktrechts und des Marktfriedens eine besondere Rechtsstellung erlangte[26]. Der

---

[25] *Brunner*, Rg. II (1928) 62 ff., *Waitz*, Vg. VI (1896) 557 ff., *v. Inama*, Wg. II (1891) 375 f. Noch in karolingischer Zeit waren die Verfügungen gegen herumfahrende Fremde (adventicii, advenae, fugitivi, peregrini), wohl mit Rücksicht auf die Rechtssicherheit, sehr streng [vgl. *Waitz*, Vg. IV (1885) 432 f.]. Es ist deutlich zu unterscheiden zwischen ehrbaren Fremden (Pilger, Reisende, Kaufleute) und entlaufenen Sklaven oder um einer Straftat verfolgten Entflohenen, gegen die allein jene strengen Verfügungen aufgestellt worden zu sein scheinen. Erst die zielbewußte Förderung der Kolonisation und die damit in Verbindung stehenden Siedlungsprivilegien haben eine rechtliche Begünstigung der Fremden begründet [vgl. *Waitz*, Vg. V (1893) 314 f.].

[26] Zweifellos ist das Gästerecht nicht aus dem Fremdenrecht hervorgegangen, wie das *Schultze A.*, Gästerecht u. Gastgerichte in deutschen Städten des Mittelalters. HZ. 101 (1908) 477 f. und *ders.*, Zum Geleitsrecht u. Gästerecht. Vierteljahrsschr. f. Soz. u. Wg. (1911) 229 ff., 234 f. deutlich nachgewiesen hat. Das was man allgemein als Fremdlingsrecht bezeichnet, ist in seinem Ursprung jedoch immer Siedlungs- oder Niederlassungsrecht, während das Gästerecht sich auf die vorübergehende Beherbergung von Durchreisenden oder anderswo Seßhaften bezieht. In einer Zeit, in welcher die städtische Freiheit überhaupt erst im Werden ist, unterschied den Gast vom sich dauernd Niederlassenden und Seßhaften [advena] einzig die Dauer seines Aufenthalts, für die der Erwerb von Grundbesitz oder der Erwerb eines Hauses den Maßstab gab. Außerdem ist zu berücksichtigen, daß das Fremdenrecht im weiteren Sinn ganz allgemein zwei verschiedene Aspekte darbietet: es gab erwünschte und unerwünschte Fremde. Die einen wurden privilegiert, seien es Gäste oder für dauernd Zuziehende, während andere, die Unerwünschten, in Abhängigkeit gerieten. Waren Zuziehende erwünscht, dann wurden

Fremde als Marktbesucher ist daher von Anfang an zu unterscheiden vom Fremden als dauerndem Einwohner. Als wichtigstes und erstes Recht genoß der Gast unbeschwerte Freizügigkeit, während der sich dauernd in der Stadt niederlassende Zuzüger dieses Recht nur ausnahmsweise und erst im späteren Verlauf der stadtrechtlichen Entwicklung zugebilligt erhielt.

Die ältesten Marktrechtsprivilegien des 10. Jahrhunderts enthalten noch nichts von einer rechtlichen Regelung der *Niederlassung* von Fremden. Ausnahmslos wird jedoch in ihnen, neben der Verleihung des Markt- und meist auch des Zoll- und Münzrechts, dem Stadtherrn der königliche Friedensbann oder die königliche Banngewalt übertragen, was zu Beginn des 12. Jahrhunderts unter dem Begriff der Regalien als Gesamtheit der königlichen Hoheitsrechte zusammengefaßt wurde. Allen Marktbesuchern, den ankommenden und den abziehenden, wie auch den am Markt bleibenden, wird unter Königsbann *Frieden, Schutz und Sicherheit* zugesichert[27]. In dieser Zusicherung des

---

sie weitgehend privilegiert; das gilt besonders für die Gründungsstädte. — Eine allgemeine Formulierung fand das Gästerecht im Reichsgesetz Friedrichs II. von 1220, Nov. 22.: Omnes vero peregrini et advene libere hospitentur ubi voluerint, et hospitati si testari voluerint de rebus suis ordinandi liberam habeant facultatem (*MG. Const.* II 109 § 9). Über die unterschiedliche Rechtsstellung der Gäste und der Zuzüger (hospites und advenae) in den der Zähringer Stadtrechtsfamilie zugehörenden Kyburger Stadtrechten Fryburg, Burgdorf und Thun (13. Jh.) vgl. besonders *Feldmann M.*, Die Herrschaft der Grafen von Kyburg im Aaregebiet (1926) 140 ff., 154 ff., 165 f.

[27] Otto I. für die Abtei *Corvei* bzw. Meppen 946: Noverint qualiter nos ... ad monasterium ... quod Corbeia nominatur, bannum supra duas villas Meppiun nominatas ... cum moneta et theloneo iure perenni in proprium concessimus ... mercatum vero constituant pubblicum in illis ubicumque abbati placuerit locis, pacemque firmissimam teneant aggredientes et regredientes et ibi manentes ... (*MG. Dipl.* I 157, Nr. 77). Otto I. für *Bremen* 965: ... construendi mercatum in loco Bremun ... bannum et theloneum necnon monetam totumque, quod inde regius reipublicae fiscus obtinere poterit, prelibatae conferrimus sedi, quin etiam negotiatores eiusdem incolas loci nostrae tuitionis patrocinio condonavimus precipientes hoc imperatoriae auctoritatis precepto, quo in omnibus tali patrocinentur tutela et potiantur iure, quali ceterarum regalium institores urbium ... (*M. G. Dipl.* I 422 f., Nr. 307). Otto I. für *Odenhausen* 973: ... banno nostro imperiali exigendum pacemque omnibus querentibus mercatum ac redeuntibus faciendum concessimus ... (*MG. Dipl.* I 583, Nr. 430). Otto III. für *Freising* 996: ... et omnibus quidem eundem mercatum inquirentibus pacificum aditum et reditum nostri imperialis banni districtione firmiter sancimus ... (*MG. Dipl.* II 605, Nr. 197) Otto III. für *Helmarshausen* 997: Unde imperiali iubemus potentia, ut omnes negotiatores ceterique mercatum excolentes, commorantes, euntes et

Königsschutzes und des Königsfriedens liegen die Wurzeln der Kaufleutefreiheit und des Gästerechtes, die man beide, nicht mit Unrecht, auch als Ursprung des Satzes «Luft macht frei» in Anspruch genommen hat[28].

Diese Freiheit aber, die der Marktbesucher und der am Markt Ansässige auf Grund des Kaufleuterechtes und des Königsschutzes am Marktort genießt, ist eine ursprünglich unbedingte, durch nichts eingeschränkte. Es ist die Freiheit dessen, der schon vorher, nach Mercatorenrecht, frei war. Nichts weist in früherer Zeit darauf hin, daß diese Freiheit durch einen Herrn rechtlich bestritten wurde. Die dem Satz «Stadtluft macht frei» zugrunde liegenden Stadtrechtssätze sind jedoch anderer Art. Sie weisen alle darauf hin, daß

---

redeuntes talem pacem talemque iustitiam obtineant, qualem illi detinent qui Moguntiae, Coloniae et Trutmanniae negotium exercent, talemque bannum persolvant, qui ibidem mercatum inquietare vel infringere praesumant (*MG. Dipl.* II 673, Nr. 256). Otto III. für *Villingen* 999; ... publicum faciendi et construendi merkatum cum moneta, theloneo ac totius publice rei banno ... ut cuncti qui illud iam dictum merkatum visitare cupiant, secure et cum totius tranquillitatis pace eant, redeant et sine iniusto quolibet dampno negocium suum excolant ... (*MG. Dipl.* II 737, Nr. 311). In dem Versuch einer Marktgründung in *Allensbach* berief sich der Abt von Reichenau 1075 in der Zusicherung des Friedensschutzes für die Marktbesucher ausdrücklich auf kaiserliche Verfügung: Insuper imperiali potentia decretum est atque confirmatum, ut quicumque et undecunque ad supradictum mercatum venire voluerit, secure et pacifice veniat et quae negotia rationabilia voluerit exerceat, comparet et vendat atque ad propria cum omni pacis securitate redeat [*Altmann u. Bernheim*, Ausgew. Uk. (1905) Nr. 187]. In den späteren Stadtrechten des 12. Jh. kommt dieser ursprüngliche Schutz- und Schirmgedanke noch zum Ausdruck im Recht von *Straßburg*: Ad formam aliarum civitatum in eo honore condita est Argentina, ut omnis homo, tam extraneus quam indigena, pacem in ea omni tempore et ab omnibus habeat (*Gaupp* I 48 § 1, *Keutgen* 93 Nr. 126), oder im Recht, das Friedrich I. 1181 für *Obernkirchen* gewährte: ... et peregrinos seu alios ad forum euntes vel redeuntes seu permanentes nostra pace et protectione gaudere volumus (*Keutgen* 65 Nr. 103). Diesem Schutz- und Schirmgedanken gibt auch Art. 4 des *Berner* Stadtrechts Friedrichs II. von 1218 mit den Worten Ausdruck: Et omnibus advenientibus tempore publici fori ... pacem et securitatem rebus et corporibus ipsorum tam veniendo quam recedendo regia libertate condono (*Rq. Bern* I/1, 5).

[28] Vgl. *Schultze A.*, Zum Geleitsrecht und Gästerecht. Vierteljahrsschr. f. Soz. u. Wg. 9 (1911) 234; *Planitz H.*, Kaufmannsgilde und städt. Eidgenossenschaft ZRG. 60 (1940) 106, 110; *id.*, Die Städte Flanderns. Rhein. Vierteljahrsblt. 11 (1941) 226 ff.; *Frölich K.*, Kaufmannsgilden und Stadtverfassung im Ma. Alfred Schultze-Festschrift (1934) 90 ff. und id. Zur Verfassungstopographie d. d. Städte des Ma.s ZRG. 58 (1938) 280. *Meyer Herb.*, Bürgerfreiheit und Herrschergewalt unter Heinrich dem Löwen. HZ. 147 (1933) 299 f.

die Freiheit des sich in der Stadt Niederlassenden *erst mit der Niederlassung erworben wurde,* daß sie umstritten war oder angefochten werden konnte[29].

In seiner klassischen Untersuchung «Luft macht frei» hat Heinrich Brun-

---

[29] Die Rechtsfrage überhaupt entstand naturgemäß erst mit der Tatsache des Aufblühens der Städte und mit der Begünstigung einer städtischen Siedlungspolitik. Und zwar haben wir hierin einen deutlichen Wandel im Sinne einer Rechtsentwicklung festzustellen. Die älteren Rechte vor dem Jahre 1000 geben dem servus kein Recht, seinen Herrn zu verlassen, außer wenn dieser seine Herrenpflicht schwer verletzt (*MG. Capit.* I 170, c. 16, 215, c. 8). Die Unfreiheit konnte ohne formelle Freilassung nicht abgestreift, die Freiheit ohne den Willen des Herrn nicht erworben werden. Der Wegzug des Leib-, Dienst- oder Zinshörigen bedeutete einen Verlust am Eigentum des Herrn, der keinen Rechtsschutz fand. Eine Wandlung in dieser Auffassung hat sich zu Anfang des 11. Jh. angebahnt, und zwar nach Ausweis der Quellen zuerst in Spanien, wo beispielsweise in dem berühmten Fuero von *Leon* 1017/20 gleichzeitig auch der Realgrund dafür aufgezeigt wird, nämlich die Anlockung neuer Ansiedler: Wir bestimmen ferner, daß die Stadt *Leon,* die von den Sarazenen in den Tagen meines Vaters, des Königs Veremundus entvölkert worden ist, wieder bevölkert werde mittels der nachfolgenden Fueros und niemals sollen diese Fueros in Zukunft verletzt werden. Deshalb befehlen wir, daß kein Grundhöriger, Küfer oder Weber, der nach Leon kommt, um sich dort niederzulassen, von dort weggeholt werden darf. Ferner bestimmen wir, daß ein Knecht, dessen Herrn man nicht kennt (servus incognitus), gleicherweise weder von dort weggeholt, noch jemand ausgeliefert werden soll. Der Knecht aber, der durch glaubwürdige Menschen als solcher erwiesen ist, mögen es Christen oder Muselmänner sein, soll ohne Widerrede seinem Herrn übergeben werden (*Germanenrechte* Bd. 12, Altspanisch-gotische Rechte (1936) 11 § 20, 21, 22). Dieses Recht von Leon hatte, als Mutterrecht einer großen Zahl von weiteren Orten, größte Verbreitung. In der zweiten Hälfte des 11. Jh. findet diese selbe Rechtsfrage in verschiedenen Stadtrechten Flanderns, Frankreichs und Englands fast gleichzeitig Ausdruck. So beispielsweise in *Huy* 1066 [*Waitz,* Vg. V (1893) 406[2], VII (1876) 390 u. 425 f.; *Planitz H.,* Zwischen Rhein und Maas (1942) 66]; sodann in *Hénin* ca. 1074: Quicumque in villa manserit vel mansionem habuerit, a theloneo et avocatione comite et a dominis liber factus est in tutela et adiutorio ville remanere debet, et hoc nemo debet contradicere [*Flach J.,* Origines de l'ancienne France II (1893) 341[5]]; *Grammont* 1067/70: Ex quo aliquis in oppido Geraldimontensi hereditatem acquiserit, si oppidi instituta secundum iudicium scabinorum tenuerit, liber erit, cuiuscumque conditionis fuerit. Item si voluerit, habet libertatem dimittendi oppidum, si de pacto vel debito satisfecerit. [*Warnkönig L. A.,* Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte II (1836), 2. UB. 163 f., Nr. CCXIII b § 1 u. 2; vgl. zur Datierung *Flach J.,* Origines II (1893) 344 f.]. Ferner ist zu vergleichen *Oloron,* vor 1088, [*Flach J.,* Origines II (1893) 208] und für die englischen Städte *Newcastle-upon Tyne* 1080/1135: Si rusticus in burgo

ner[30] überzeugend nachgewiesen, daß der Rechtssatz «Luft macht frei» aus dem älteren «Luft macht eigen» hervorgegangen sei. Wie so mancher städtische Rechtssatz, habe er seinen Ausgangspunkt in den Verhältnissen des flachen Landes. Erst mit der gesteigerten Differenzierung von Stadt und Land trete der Grundsatz «Luft macht frei» in schroffen Gegensatz zu dem Grundsatz «Luft macht eigen», von dem er sich abgespalten habe[31]. Beide Sätze erscheinen in doppelter Ausprägung: einmal ohne jegliche Fristsetzung, sodann in prozessualischer Form[32] unter der Klausel von Jahr und Tag. Luft macht frei ohne Jahr- und Tagklausel sei auf den *Asylgedanken* zurückzuführen[33], während Luft macht eigen ohne Jahr- und Tagklausel sich in seiner Auswirkung mit dem Fremdlings- oder Wildfangrecht decke[34]. Die Jahr- und Tagklausel aber sei auf die eigentumsbegründende Kraft der *rechten Gewere* zurückzuführen[35]. Der Stadtherr erwerbe durch den während Jahr und Tag

---

veniat manere, et ibi per annum unum et diem sicut burgensis maneat in burgo, ex toto remaneat, nisi prius ab ipso vel domino suo praelocutum sit, ad terminum remanere — oder nach anderer Fassung: Si villanus veniat ad burgum manere, et uno anno et una die terram in burgo tenuerit sine prolocutione domini sui vel propria ad aliquem terminum, remaneat in burgo sicut burgensis [*Stubbs W.*, Select Charters 5th ed. (1884) 112, und *Stephenson* C., Borough and Town (1933) 125, 126[3]]; auch dieses Recht wurde Mutterrecht von mehr als 10 weiteren Städten. Vergleichsweise seien noch erwähnt die Bestimmungen für *Nizza* in den Statuta Niciae von 1162: De extraneis morantibus in societate; Statuimus si quis extraneus iurabit compagniam et habitationem Niciae et in ea habitaverit cum rebus suis, defendam illum cum rebus suis, quas in posse nostro attulerit, tamquam alium civem nostrum [Mon. hist. patriae, Leges municipales (1838) col. 47], und schließlich hat dieses alte Recht zweifellos noch nachgewirkt in der Formulierung der Stadtfreiheit für *Aachen* im Privileg Friedrichs II. von 1215: confirmamus ... ut non solum clerici et laici loci huius indigenae, sed et omnes incole et advene hic inhabitare volentes, presentes et futuri sub tuta et libera lege ab omni servili conditione liberi vitam agant ... (*Huillard-Bréholles*, Dipl. Friderici II. I 399).

[30] *Brunner Heinr.*, Luft macht frei. Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Otto Gierke (1910) 1 ff.

[31] *Brunner* 46.

[32] *Brunner* 5.

[33] *Brunner* 30 f., vgl. dazu auch *Schütze P.*, Die Entstehung des Rechtssatzes: Stadtluft macht frei. Hist. Studien 36 (1903) 107 f.

[34] *Brunner* 37.

[35] *Brunner* 38 ff. Wie Brunner anführt, sei der älteste Beleg für die rechtsbegründende Kraft der echten Gewere im Fuero für *Miranda de Ebro* aus dem Jahre 1099 zu finden [*Muñoz*, Colleccion de Fueros municipales I (1847) 547]; diesem wäre noch beizufügen das Fuero von *Jaca* 1063: Et ubicumque aliquid comparare vel acaptare potueritis in Jacam vel foras Jacam hereditatem de ullo homine, ablatis

unangefochtenen Besitz, gleich wie an Liegenschaften, so auch an der Person des früheren Leibeigenen das volle und rechtmäßige Eigentum. Nach Ablauf von Jahr und Tag werde der Zugewanderte, da sein früherer Herr ihn verschwiegen hat, dem Stadtherrn zugehörig. An Stelle des Stadtherrn trete mit der fortschreitenden Ausbildung des Städtewesens die Stadt. Der Einwanderer werde frei, weil der Rechtskreis, dem er sich zugeselle, aus persönlich freien Personen bestehe[36].

---

eam liberam et ingenuam sine ulo cisso [? uso]. Et postquam anno uno et die supra eam tenebitis sine inquetatione, quisquis eis inquetare vel tollere vobis voluerit, det michi XL solidos, et insuper confirmet vobis hereditatem [*Germanenrechte* 12 (1936), Altspanisch-gotische Rechte 136 f. § 6). Und ferner scheint dieselbe Sachlage, wenn auch allgemein gefaßt, festzuhalten das Fuero von *Nájera* 1076: Qui aliquam querimoniam aut rancuram ante Alcaldes misserit, et infra annum et diem illam non demandaverit, postea non respondeat (*ibid.* 92 f. § 83); vgl. dazu weitere Quellenverweise bei *Heusler A.*, Die Gewere (1872) 238. Die rechtsbegründende Kraft des überjährigen Besitzes scheint erst im 11. Jh. Rechtswirklichkeit geworden und mindestens hinsichtlich des Verlustes des nicht beanspruchten oder nicht genützten Rechts des früheren Eigentümers auch auf Unfreie übertragen worden zu sein. Während beispielsweise nach der *Lex Visigothorum* X/2, 2 geflüchtete Sklaven erst nach 50 Jahren nicht mehr in Knechtschaft zurückgeführt werden konnten, war das in den Stadtrechten des 12. Jh. schon nach einem Jahr der Fall. Eine der frühesten Belegstellen dafür bietet uns das Recht von *Biretère* vom Jahre 1107: Volo quod omnes homines habitantes et habitaturi in dicta villa vel in ejus pertinentiis, postquam per annum et diem ibidem permanserint, possint deinde habitare ubicumque voluerint per totum territorium meum de Calma; es folgt nun zur Anlockung der Siedler das Freiheitsprivileg: et sicut immunes et liberi ab omnibus coustumis et taleis et serviciis [*Prou M.*, Les coutumes de Lorris (1884) 24[2]]. Nicht mit Unrecht prägt *Carl Stephenson* daher den verallgemeinernden Satz: The law of a year and a day became the bulwark of bourgois liberty through the application of this same principle [Borough and Town (1933) 132]. Wenn man daher nach einem ersten Ursprung des Satzes «Stadtluft macht frei» sucht, wird man den Zusammenhang mit den frühesten spanischen Rechten nicht so ohne weiteres ablehnen dürfen, wir das *Brunner* (31) tut. Eher ist dabei einem Rechtszug Spanien—Frankreich—Flandern—England—Deutschland beizupflichten, den *R. v. Keller* aufstellt (141), wobei jedoch in Betracht zu ziehen ist, daß die gleichen tatsächlichen Voraussetzungen gleichzeitig dieselben rechtlichen Auswirkungen zur Folge haben konnten, ohne daß dabei ein direkter Einfluß oder eine unmittelbare Entlehnung angenommen werden müßte. Für Deutschland ist zu berücksichtigen, daß noch im 11. Jh. vermutlich als Reichsrecht galt: Fugitivum servum nullus defendat. Qui defenderit, poenam fugitivi subeat. [MG. Const. I 609 (saec. XI. ex.)].

[36] *Brunner* 45 f.

Die Beweisführung Brunners scheint nicht ganz lückenlos. In seiner scharfsinnigen und reichdokumentierten Studie über die «Freiheitsgarantien für Person und Eigentum im Mittelalter» hat Robert von Keller[37] auf die wenig befriedigende Darstellung Brunners: die zugewanderten Hörigen seien durch die Verschweigung Eigenleute des Herrn der freien Stadt, durch die Freiheit dieser Stadt aber eo ipso persönlich frei geworden, hingewiesen. Die wichtigste Frage, so führt er an, habe Brunner offen gelassen, nämlich *woher diese Freiheit stamme,* die das harte Gesetz «Luft macht eigen» in seiner Anwendung auf die zuwandernden Siedler plötzlich zum Umschlagen gebracht haben soll.[38] Daß die Zuwandernden infolge der Verschweigung durch ihren früheren Herrn Eigenleute des Stadtherrn werden, und zwar durch die eigentumsbegründende Kraft der rechten Gewere, das nimmt auch Robert von Keller, mit Brunner, an. Hingegen sucht er für die Gewähr der Freiheit, sei es mit oder ohne Jahr- und Tagklausel, einen gemeinsamen Ursprung. Dabei unterscheidet er zum vornherein grundsätzlich zwischen dem Inhalt des Rechtssatzes und seiner juristischen Form. Für den *Inhalt* sei das Interesse des Gesetzgebers maßgebend und seine Abhängigkeit von anderen Mächten[39]. Der Inhalt sei daher in der Regel ein Kompromiß, der mehr oder weniger deutlich die jeweilige Macht- und Interessenkonstellation zum Ausdruck bringe[40]. Die *juristische Form* dagegen passe sich dem Rechtsdenken ihrer Zeit an und kleide sich in die Gestalt bestehenden oder alten Gewohnheitsrechts, nicht selten in dem Bestreben, die politische Situation zu verhüllen. Es sei daher bedenklich, bei neuen Rechtssetzungen und zweckhaften, von Interessenten betriebenen Rechtsvorschriften, die einzelnen Sätze rein aus formalen Erwägungen abzuleiten. Das aber habe Brunner getan. Er erkläre einen juristischen Vorgang aus einer anderen juristischen Gegebenheit, sehe Rechtssätze werden und vergehen, statt der lebendigen Machtverhältnisse, die in Wirklichkeit die Rechtsformen ihrer Zeit der jeweiligen Interessenlage dienstbar machen. Das Interesse aber, das hinter den hier vorliegenden Rechtssätzen stehe, sei nicht das einer Stadtgemeinde[41], die bei Erlaß der Kolonisationsprivilegien oft noch gar nicht vorhanden war, sondern das des Herrn selbst am Aufblühen seiner Gründung, das ihn sogar auf die Unter-

---

[37] *v. Keller Rob.*, Freiheitsgarantien für Person und Eigentum im Mittelalter. Deutschrechtliche Beiträge 14 (1933) 1 ff., bes. 118 ff.

[38] *v. Keller* 128 f.

[39] *v. Keller* 130.

[40] Vgl. auch *Schütze P.*, a. a. O. 115: «... wesentlich Resultat der Auseinandersetzungen zwischen Stadtherrn und Stadtgemeinde, d. h. Ausdruck der jeweiligen politischen Konstellation.»

[41] *Brunner* 45 f.

werfung der neuen Ansiedler in seine Hörigkeit verzichten und die Freiheit der Zuwandernden durch feierliche Rechtssetzung garantieren ließ. Hierin sieht Robert von Keller den tatsächlichen Ursprung der Freiheitsgarantie. Der Satz «Stadtluft macht frei» sei in der Frühperiode seines Auftretens überall Siedlungsrecht, sowohl in den Privilegien ohne, wie in denjenigen mit der Jahr- und Tagklausel. Später setze dann der Widerstand der umliegenden Herren gegen die Städte ein, welche in Deutschland zum Kampf der Städte gegen die Fürsten um die Stadtfreiheit führte[42].

Bis hieher wird man den scharfsinnigen Darstellungen Robert von Kellers gerne Folge leisten. Man hat in der Tat fast regelmäßig die Rechtssätze isoliert als solche betrachtet, nur als ius scriptum, ohne die ihnen zugrunde liegenden tatsächlichen Voraussetzungen politisch-wirtschaftlicher Natur mit in Berücksichtigung zu ziehen, von denen sie nur die allgemeingültigen Abstraktionen sind. So kam man zu einer Herleitung von Rechtssätzen aus Rechtsbegriffen, zu einer rein rechtsgeschichtlichen Filiation, die, ohne Bezugnahme auf die historischen Zustände, streng isoliert neben der Geschichte vorbeiging. Es ist jedoch notwendig und durchaus fruchtbar, daß bei der an Begriffen und Satzungen orientierten Rechtsgeschichte die eigentliche Geschichte in vermehrtem Maße Beachtung verlange. Der Historiker selbst wird die Rechtsquellen mit größtem Gewinn als eine reiche Fundgrube nutzen, bilden sie doch für ihn oft die einzige Erklärung von Tatsachen in Zeiten, da andere Quellen nur spärlich fließen und bei weitem nicht jene Farbigkeit aufweisen, wie sie den alten Rechtsquellen eigen ist. Keinesfalls ist jedoch dabei außer Acht zu lassen, daß vor und neben der rechtlichen Formulierung immer auch die tatsächlichen zeitgeschichtlichen Bedingtheiten, die politischen und wirtschaftlichen Voraussetzungen, berücksichtigt werden müssen, von denen das Recht, sei es als Gewohnheitsrecht, sei es als Satzung oder als Privileg, seinen Ausgang genommen hat.

Robert von Keller macht Brunner den Vorwurf, die lebendigen Machtverhältnisse zu wenig berücksichtigt zu haben, und einen juristischen Vorgang aus einer anderen, rein juristischen Gegebenheit abzuleiten. Nun — dieser Vorwurf ist auch von Keller nicht ganz zu ersparen. Auch er sieht die Rechtsform, die sich der Siedlungsgedanke dienstbar gemacht habe, in einem Rechtsbegriff, der, als formale Abstraktion, die er ist, bei weitem nicht die tatsächliche historische Bedeutung besessen hat, welche er ihm zuschreibt. Er sieht den geschichtlich gemeinsamen Zusammenhang aller Rechtssätze, die man unter dem Grundsatz «Stadtluft macht frei» zusammenfaßt, im *Asylrecht*[43].

[42] *v. Keller* 131 f., 135.

[43] *v. Keller* 132 ff., *Brunner* 30 f.; dazu ferner *Flach J.*, Origines II (1893) 193 ff. und sein Begriff der sauveté 161 ff. und 171 ff.

Dabei legt er diesem einen Einfluß bei, der auf Grund der Quellen in keiner Weise in solchem Umfange bestanden hat. Zu weitgehend sind seine Deduktionen, die er aus dem Asylbegriff herleitet: durch die Asylwirkung habe sich ein reges wirtschaftliches Leben entwickelt; den Außenseitern der Gesellschaft sei eine Aufgabe zugeteilt worden; sie wurden als Landbebauer angesiedelt, wirkten als Handwerker und Kaufleute. Der Export hob sich, das Land wurde fruchtbar, das «Asylgeschäft» rentabel[44]. So sei mit der planmäßigen Kolonisation das geschriebene Asylrecht entstanden, das dem Flüchtling, um ihn anzulocken, Straffreiheit zusicherte. Von hier sei bei der Konkurrenz so vieler Asylstätten kein großer Schritt mehr zu einer weitergehenden Zusage an den Flüchtling: Freiheit vom Hofrecht, Verzicht des Herrn auf die Geltendmachung des Fremdlingsrechts, persönliche Freiheit des Einwanderers[45]. In dieser Schilderung des Ursprungs der Stadtfreiheit in einer Verbrecherkolonie wird man Robert von Keller kaum ohne große Vorbehalte folgen können. Gerade hier führt die von ihm selbst kritisierte Deduktion aus Rechtsbegriffen ad absurdum. Wäre die Freiheit dem Asylgedanken entsprungen, dann müßte man sich mit Recht fragen, warum denn nicht auch Kirchen- und Klosterluft frei mache, waren doch Kirchen und Klöster die eigentlich privilegierten Asylstätten! Aber gerade das umgekehrte ist doch der Fall: Kirchen- und Klosterluft macht unfrei. Es geht nicht an, den einen, richtiggesehenen inhaltlichen Zweck der Freiheitsprivilegien: Flüchtlinge und Zuwanderer anzulocken, so weitgehend zu fassen, daß ihm alle Mittel recht sind. Im Bestreben, nur eine Wurzel der Stadtfreiheit zu suchen, übersieht von Keller die nahe Verwandtschaft zwischen Asyl und Friedensbann, und ihre Auswirkungen, die sich gegen private Rache und private Strafverfolgung richten. Er übersieht, daß die Bedeutung der Schutz- und Schirmpflicht des Distriktsherrn in seinem territorialen Friedenskreis, die sich über jeden in den Friedensbannkreis Eintretenden erstreckt, nicht immer gleichbedeutend ist mit Straflosigkeit, er übersieht vor allem auch, daß die spanischen fors de poblacion, die so weit gehen, dem Zuwandernden völlige Straffreiheit zuzusichern, unter den Stadtrechtsquellen vereinzelt dastehen, auch unter den spanischen selbst[46]. Gerade dieser weitgehende Asylgedanke einzelner spanischer Ko-

[44] *v. Keller* 132 f.

[45] Vgl. auch *Sohm R.*, Entstehung des deutschen Städtewesens (1890) 80 f., 101; *Schütze P.*, a. a. O. 107 f.

[46] Der älteste Beleg dafür ist aus dem Jahre 986: Graf Borellus von Barcelona erteilt dem Ort *Cardona* das Privileg, si servus aut ancilla venisset inter eos, aut aliquis homo cum alienam uxorem aut sponsa aut latro inieniosus aut aliquis falsator vel criminosus, securus stetisset inter omnes alios abitatores sine aliqua dubitatione; *Muñoz*, Colleccion de Fueros municipales I (1847) 52; weitere Belege

lonisationsprivilegien ist es, der Brunner zu der Feststellung veranlaßte, daß ein Zusammenhang der deutschen und der flandrischen Privilegien mit den spanischen schlechtweg abzulehnen sei[47]. Es geht daher nicht an, eine so weitverbreitete, gesamteuropäische Erscheinung, wie die Geltung des Satzes «Stadtluft macht frei», auf singuläre Einzeltatsachen zurückzuführen, wie es die spanischen Asylprivilegien sind, die viel eher als Auswüchse und Ausnahmeerscheinungen zu betrachten sind, auch wenn deren eines, das Privileg für Cardona aus dem Jahre 986, unter allen Stadtrechts- und Freiheitsprivilegien die unbestreitbare Priorität für sich beanspruchen kann.

Der Asylgedanke, d.h. die Zusicherung der Freiheit vor Strafverfolgung, ist als rechtsbegründende Motivation des Satzes «Stadtluft macht frei» abzulehnen. Daß in ihm ein politischer Zweck enthalten ist, nämlich durch die Zusicherung von Vergünstigungen Ansiedler anzulocken, ist zweifellos richtig[48]. Das Interesse des Stadtherrn am Aufblühen seiner Gründung, sei es

---

für *Villafranca de Conflans* 1095 und *Belchite* 1116 bei *Brunner*, a. a. O. 30. Diesen wären noch weitere beizufügen: ein Fuero für *Calatayud* 1131: Et totos populatores qui venerint ad Calataiub populare, de totos debitos que habuerint factos, et calonias et clamos super illos de rege et de totos alios homines, sint soltos et finitos. Wo sie Eigen und Vermögen haben, sollen sie vollständig unbeschwert, ledig, frank und frei sein, es zu verkaufen oder zu vergaben, wem sie wollen [*Germanenrechte* 12 (1936), Altspanisch-gotische Rechte 142 f. § 3; vgl. auch oben Anm. 35 für *Jaca, Nájera* und *Miranda de Ebro*.]

[47] *Brunner* 31.

[48] Vgl. dazu die spanischen Cartas pueblas oder Fors de poblacion, oben Anm. 29, 35 und 46. Das Privileg König Ludwigs VI. von Frankreich, das er 1119 den Leuten von *Angere-Regis* (Angerville ?) erteilte, gibt dem Motiv Ansiedler anzulocken, mit folgenden Worten Ausdruck: Ego Ludovicus dei gratia Francorum rex notum fieri volo, ... quod cuiusdem terre nostre homines, quam Angere-Regis vocant, ... *que eciam ita deserta erat, ut pene insolidum devenisset,* maiestatem nostram adierunt, postulantes ut eam *ita liberam esse* concederemus, ut homines qui in ea hospitare et remanere vellent, ita liberi permanerent, ut in justicia tantum nostra [et] in eius justicia in cuius manu justiciam nostram mitteremus, essent. Es folgt sodann die Zusicherung der Freiheit von Steuern und Lasten, von fremder Gerichtsbarkeit, und von Kriegsdienst gegen den Willen der Gemeinden usw. [*Ordonnances des rois de France* VII (1745) 444 f.]. Demselben Motiv der Anlockung von Neuzuziehenden geben Ausdruck das von König Ludwig VII. gewährte Recht von *Moulinet* 1159: Itaque ut villa magis ac magis crescat, petitione inhabitantium Lorri consuetudines (das Recht von Lorris vgl. unten Anm. 50) ipsis concessimus [Ordonnances des rois de France XI (1769) 204], ferner das Recht von *Villeneuve-le-Roi* 1163: Ut autem villa cresceret in brevi, quia volebamus multos esse habitatores, ipsis concessimus omnes consuetudines Lorriaci [*Ordonnances des rois de France* VII (1745) 57 f.].

fiskalischer, militärischer oder rein machtpolitischer Natur, ist selbstverständlich. Aber es ist kein Gegenstand der Rechtsquellen. Eine rechtsbegründende Motivation aufzustellen ist den Rechtsquellen des Mittelalters fremd. Die Deduktion aus Begriffen oder die Filiation aus Rechtsideen ist eine Methode der Rechtsgeschichte oder der Rechtssystematik, die jedoch in den mittelalterlichen Stadtrechtsquellen selbst kein direktes Vorbild findet.

Das mittelalterliche Stadtrecht geht von den realen Tatsachen aus, von der Gerichtserfahrung und von Recognitionen, die auf Grund gerichtlich einmaliger Entscheidungen zu allgemeinen Satzungen formuliert und aufgezeichnet werden. Alle Rechtsetzung aber geht vom König aus, und wer in einer Stadt Recht setzt, tut es, wie es im Stadtprivileg von Dinant aus dem Jahre 1070 heißt, secundum eam quam tenet a rege potestatem et iusticiam[49].

Das gibt uns auch die Antwort auf die Frage: *Woher die Freiheit?* Die befreiende Wirkung überjähriger Stadtluft war ursprünglich ein *Privileg der königlichen Städte,* die im unmittelbaren dominium und unter dem unmittelbaren *Schutz und Schirm des Königs* standen. Wir finden dieses Privileg fast gleichzeitig in den königlichen Rechtsverleihungen an die Städte in Spanien[50], an die Städte des domaine royal in Frankreich[51], wie in den königlichen Städten Englands[52] und Flanderns[53], und schließlich auch in den Reichsstädten des deutschen Reiches[54].

Eines der ältesten Stadtprivilegien, das den Grundsatz «Stadtluft macht frei» in seiner vollinhaltlichen Ausprägung enthält, ist das Recht von Lorris[55],

---

[49] *Waitz,* Vg. VII (1876) 420.

[50] So besonders im Recht von *Leon* (1017/20), dessen Könige sich als Hüter des Grabes des St. Jacobus von Compostela zu einer politischen Vorherrschaft über sämtliche christlichen Staaten der Halbinsel berufen fühlten, und welches Recht denn auch in der Folgezeit auf eine große Zahl weiterer Städte übertragen wurde [vgl. *Germanenrechte* 12 (1936) 2 ff.].

[51] Vgl. *Prou M.,* Les coutumes de Lorris et leur propagation aux XIIe et XIIIe siècles (1884) 24; *Brunner H.,* a. a. O. 24 ff.

[52] Vgl. *Stephenson C.,* Bourough and Town, a Study of urban origins in England (1933) 29 ff., 124 ff., 128 ff., 131 ff.; *Brunner H.,* a. a. O. 12 ff.

[53] Vgl. *Planitz H.,* Die Städte Flanderns. Rhein. Vierteljahrsblätter 11 (1941) 221 ff., 233 und *ders.,* Kaufmannsgilde und städtische Eidgenossenschaft. ZRG. 60 (1940) 106. *Brunner H.,* a. a. O. 17 ff.

[54] Vgl. *Gengler H. G.,* Deutsche Stadtrechtsalterthümer (1882) 407 ff.; *Gaupp E. Th.,* Deutsche Stadtrechte des Mittelalters (1851) S. XXXIX f.; *Schütze P.,* Die Entstehung des Rechtssatzes: Stadtluft macht frei (1903); *Brunner H.,* a. a. O. 5 ff.

[55] Der betreffende Artikel lautet da: Et quicumque in parrochia Lorriaci anno et die manserit, nullo clamore eum sequente, neque per nos sive per prepositum

das, wie das Recht von Leon, als Mutterrecht auf mehr als 80 weitere Städte Frankreichs übertragen wurde und mithin eine ähnliche Bedeutung erlangte, wie das Recht von Freiburg i. B. für die süddeutschen Städte, mit dem Unterschied allerdings, daß seine urkundliche Echtheit mindestens für 1155 sichergestellt, seine Entstehung aber schon für die Zeit von 1108/37 als einwandfrei angenommen werden kann, während das für Freiburg i. B. für 1120 noch keineswegs feststeht. Freiburg besitzt denn auch, im Vergleich zu Lorris, eine kasuistisch viel schärfer formulierte Fassung des Satzes, bei welcher eine zeitlich bedingte Weiterentwicklung des Rechts nicht zu verkennen ist[56].

Das älteste flandrische Stadtrecht, die von König Ludwig VI. von Frankreich 1127 bestätigte Keure von St.Omer bezeugt, daß auch für Flandern die Stadtfreiheit bereits ein verbreitetes Recht war[57]. In England verfügte König Heinrich II. (1154—1189) für die Stadt Lincoln, daß der nach Jahr und Tag unangesprochen in der Stadt weilende Zuzüger friedlich in der Stadt verbleiben solle, als sein, d. h. des Königs eigener Bürger[58]. Gleicherweise ver-

---

rectitudinem prohibuerit, deinceps liber et quietus permaneat [*Prou M.*, Les coutumes de Lorris (1884) 136 § 18].

[56] Über die Datierung des Stadtrechts von *Freiburg i. B.* gehen die Ansichten so weit auseinander, daß hier auf eine nähere Stellungnahme verzichtet werden muß. Der Nachweis der Echtheit des Berner Stadtrechts, als ein echtes Privileg Friedrichs II. von 1218, wird hier vielleicht einige Klärung bringen. Es wird in einer späteren Arbeit darauf zurückzukommen sein. Die diesbezüglichen Fassungen des Freiburger Rechts lauten nach der Thennenbacher Urkunde Art. 13: Omnis etiam qui venerit in hunc locum libere hic sedebit, nisi fuerit servus alicuius et confessus fuerit dominum. Dominus autem servum vel relinquet in urbe vel deducet si volet. Si autem dominum negaverit, dominus probabit cum 7 proximioribus cognatis, esse servum suum coram domino duce et habeat eum. Der Stadtrodel fügt diesem zwar wörtlich aber nicht inhaltlich abweichenden Text noch hinzu Art. 52: Quicunque in hac civitate diem et annum nullo reclamante permanserit, secura de cetero gaudebit libertate (*Gaupp* II 20, 35). Die ältere Fassung beschränkt das Recht der Revindikation des Herrn noch nicht auf Jahr und Tag. Die Jahr und Tag-Klausel erscheint erst im späteren Stadtrodel. Man wird hier auf eine rechtsentwickelnde Weiterbildung des Satzes schließen.

[57] Et sicut meliores et liberiores burgenses Flandriae ab omni consuetudine liberos deinceps esse volo, ut nullum scoth (Steuer), nullam talliam, nullam pecuniae suae petitionem ab eis requiro. *Warnkönig L. G.*, Flandr. Staats- und Rechtsgeschichte I (1835) UB. 28 § 13.

[58] Confirmo etiam eis quod si aliquis manserit in civitate Lincolniae per annum et unum diem sine calumnia alicujus calumniatoris, et dederit consuetudines, et poterit monstrare per leges et consuetudines civitatis quod calumniator extiterit in regione Angliae et non calumniatus est eum, extunc ut in antea remaneat in pace

fügte auch für Pembroke schon Heinrich I. (1100—1135): «And if any one shall live in the said vill for a year and a day, no matter whence he come and whether he be free or serf, ever after he is to remain *my free man*[59].» Das Recht des Königs auf den advena gilt auch in Nottingham: «Et si aliquis, undecunque sit, in burgo de Notingham manserit anno uno et die uno tempore pacis et absque calumnia, nullus postea *nisi rex in eum ius habebit*[60].»

---

in civitate mea Lincolniae *sicut civis meus* [*Stubbs W.*, Select Charters 5th ed. (1884) 166]. Sehr verwandt erscheint damit das Recht von *Oloron* (le for d'Oloron) von 1088: Si un homme, de quelque lieu qu'il soit, vient s'établir dans cette ville, sans licence de son seigneur, et y réside an et jour, et qu'après son seigneur le réclame, le vicomte le défendra *comme étant son bourgois* [*Flach J.*, Origines de l'ancienne France II (1893) 208[3]].

[59] *Stephenson C.*, Borough and Town (1933) 125. Vgl. auch *Pollock and Maitland*, History of English Law 2nd ed. I (1923) 648 f.

[60] *Stubbs W.*, a.a.O. 167. Die zur Zeit Heinrichs II. (1154—1189) abgefaßte Gesetzessammlung *Glanvilles*, De legibus Angliae, lib. V. c. 5 enthält darüber folgende allgemeine Formulierung: Item si quis nativus quiete per unum annum et unum diem in aliqua villa privilegiata manserit, ita quod in eorum communam scilicet Gyldam tanquam civis receptus fuerit, eo ipso a vilenagio liberabitur [*Tait J.*, The Borough Community in England, Engl. Historical Review 45 (1930) 531].

Dem ist beizufügen, daß die gleichzeitig oder kurz nach Glanvill entstandene, ihrem Inhalt nach noch dem 12. Jh. zugehörende schottische Rechtskodifikation *Regiam maiestatem* den Satz von der befreienden Wirkung der Luft in den königlichen Städten in noch klarerer Form enthält als *Glanvill* selbst: Item si nativus servus, cuiuscunque fuerit servus, quiete per unum annum et unum diem in aliqua villa privilegiata *sicut in burgo domini regis* manserit, scilicet in eorum communia vel gilda tanquam burgensis sine calumpnia domini sui vel alterius nomine suo, scilicet ballivi eo ipso facto, a iugo servitutis liberabitur. Item statutum est quod placitum de nativis moveri non potest nec debet sine brevi domini regis (Regiam maiestatem II 9). Die ebenfalls noch dem 12. Jh. zugehörenden schottischen *Leges et consuetudines quatuor burgorum* (die Königsstädte Berewic, Rokisburg, Edinburg und Strivelin) enthalten den Satz in folgender Form: Si homo alicuius baronis vel militis vel cuiuscunque servus venerit in burgo et emerit ibi burgagium et manserit in burgagio suo per unum annum et diem unum sine calumpnia domini sui vel eius ballivi, semper erit liber (ob daher der Begriff der Semperfreien?) sicut burgensis et libertate burgi gaudebit (Art. XV). De burgense noviter facto wird in Art. II gesagt: Quicunque factus fuerit novus burgensis domini regis in primis iurabit fidelitatem domino regi et ballivis suis et communitati illius burgi in quo burgensis factus est. Vgl. *Acts of Parliament of Scotland* I (1844) *Collatio librorum Regiam maiestatem et R. de Glanvil de legibus et consuetudinibus Anglie* 13 und *Leges quatuor burgorum* 23. Neben den Libri feudorum und den Assises von Jerusalem sind Glanvill und Regiam maiestatem

Der König oder der Stadtherr, der aus des Königs Hand die Königsrechte oder die Grafschaft innehatte, erwarb nach Jahr und Tag das Schutz- und Schirmrecht über den unfreien Zuzüger, das diesem vor Ansprüchen seines früheren Herrn Sicherheit und Befreiung gewährte.

Es würde zu weit führen, hier auch noch die entsprechenden Sätze für Speier[61], Worms[62], Aachen[63], Straßburg[64], Bremen[65] usw. anzuführen. Das Gesetz von Jahr und Tag, «das Bollwerk der Bürgerfreiheit», wie es Stephenson in seinem Werk über die englischen Städte genannt hat[66], gilt ebenso für die Gründungen nach Zähringer Stadtrecht, wie für die Gründungen Heinrichs des Löwen[67] und die Städte der Grafen von Savoyen[68].

Dieser Schutz und Schirm konnte sich hinsichtlich des Freiheitsstandes des Zuziehenden in zweifacher Art auswirken: Entweder wechselte der Unfreie bloß seinen Herrn, indem er nach Jahr und Tag in das Eigentum des Stadtherrn überging, wie beispielsweise im Habsburger Stadtrecht der Stadt Winterthur: wer Jahr und Tag unangesprochen in der Stadt seßhaft gewesen ist, «der sol darnach iemer me enkainem herren dienstes gebunden sin, *wan der stat herren*» — qui in firma possessione tenuerit civitatem[69]» — oder er gewann den reichsunmittelbaren Freiheitsstand der königlichen Schutz- und Schirmgemeinde, der er sich in einer *reichsfreien* Stadt zugesellte, und wurde ihrer Privilegien teilhaftig[70]. War die städtische Schutz- und Schirmgemeinde,

---

die ältesten Rechtskodifikationen des Mittelalters, und über die beiden erstgenannten hinausgehend, enthalten die englischen Rechtsbücher erstmals eine allgemeingültige rechtliche Formulierung der Stadtfreiheit, sodaß man wohl nicht mit Unrecht England als an der Spitze der damaligen Rechtsentwicklung stehend bezeichnen kann.

[61] *Keutgen* 14, Nr. 21 (1111); dazu *Schütze P.*, Stadtluft macht frei (1903) 3 f.

[62] *Keutgen* 17, Nr. 23 (1114).

[63] *Huillard-Bréholles*, Dipl. Friderici II. I 399 ff., *Böhmer-Ficker*, Reg. Imp. V. Nr. 814 (1215).

[64] *Keutgen* 93, Nr. 126, § 1 (XII. Jh.).

[65] *Keutgen* 19, Nr. 25, § 1 (1186).

[66] Borough and Town (1933) 132.

[67] Vgl. *Rietschel S.*, Die Städtepolitik Heinrichs des Löwen. HZ 102 (1909) 237 ff.

[68] Vgl. *Lullin et Le Fort*, Recueil des Franchises et Lois municipales des principales villes de l'ancien diocèse de Genève. MDG. XIII/2 (1863) und *Forel F.*, Chartes communales du pays de Vaud. MDR. 27 (1872).

[69] *Gaupp* I 137 § 11, 140 § 8; vgl. oben Anm. 24.

[70] Die Reichsfreiheit wurde beispielsweise für *Lübeck* von *Friedrich II.* 1226 mit folgenden Worten gewährleistet: Ut predicta civitas Lubicensis libera semper sit, videlicet specialis civitas et locus imperii et ad dominium imperiale specialiter pertinens, nullo umquam tempore ab ipso speciali dominio separanda (*Keutgen* 186,



die universitas burgensium, im Besitze königlicher Freiheitsprivilegien, dann wurde der neu als Stadtrechtsgenoß und Mitburger Aufgenommene auch dieser teilhaftig als ein freier Stadtburger. Unterstand die städtische Schutz- und Schirmgemeinde jedoch dem Dominium eines Territorialherrn oder Landesfürsten, wie beispielsweise in Winterthur, Dieburg, Dießenhofen, Freiburg, Flumet[71], dann stand der Zuzüger, auch wenn er weitgehende, den Reichsstädten analoge Freiheitsrechte zugesichert erhalten hatte, doch mittelbar unter der fürstlichen oder grundherrlichen Herrschaftsgewalt[72]. Es ist

---

Nr. 154 § 1; vgl. Faksimile, Text und Übersetzung dieses Privilegs von *Rörig F.* in Propyläen Weltgeschichte IV 336). Die Freiheit des Zuziehenden nach Jahr und Tag war Lübeck bereits 1188 im Stadtprivileg Friedrichs I. zugesichert worden: Si quisquam extraneorum superveniens aliquem civium de sua libertate pulsaverit, civis vicinior est ad obtinendum suam libertatem sola manu, quam extraneus ad ipsum convincendum. Si vero quispiam de terra ipsorum aliquem de libertate pulsaverit et pulsatus probare poterit, quod anno et die in civitate sine pulsatione substiterit, pulsatus evadit (*Keutgen* 185, Nr. 153 § 16). Ähnlich wie für Lübeck lautet das Freiheitsprivileg *Friedrichs II.* für *Bern* von 1218: ... notum fieri volumus, quod nos auctoritate regie celsitudinis ipsum burgum de Berno et universos burgenses, ibidem nunc commorantes et postmodum illuc transmeantes, in nostrum et imperii Romani dominium recepimus et defensionem, imperpetuum vos liberos facientes et posteros vestros ... Promittimus etiam vobis et posteris vestris firmiter, quod ipsum burgum de Berno, cum omni honore et iure ad ipsum pertinente, in nostro et imperii tenebimus dominio ... (*Keutgen* 126, Nr. 134 Art. I u. II; Rq. Bern I/1, 3 f.).

[71] In *Freiburg i. B.* (*Keutgen* 117 Nr. 133) und gleichlautend auch in *Flumet* [1228, *Welti F. E.*, Beiträge zur Gesch. d. älteren Stadtrechts von Freiburg i. Üe. (1908) 117] heißt es ausdrücklich: in loco mei proprii iuris.

[72] Einen interessanten Fall von Loskauf von Eigenleuten in der Stadt bietet das Privileg Herzog *Ottos von Braunschweig*, des Enkels Heinrichs des Löwen für seine Stadt *Lüneburg* von 1247 [*Doebner R.*, Die Städteprivilegien Herzog Otto des Kinds (1882) 27, Nr. X.]: Et si quis in ipsa civitate annum et diem transegerit non requisitus a domino suo, pro libero homine teneatur et a nemine in posterum impetatur ... Erant namque in civitate homines quidam, qui proprii nostri erant, quorum quidam se nobis recognoverunt quidam non, et illorum herewede et rade (*Grimm*, RA. I 507, II 101 ff.) indifferenter accepimus, in quo iura civitatis et statuta privilegii infringere videbamur. Multis ergo et magnis dilecti nostri burgenses nobis precibus insistentes, ut ab hujusmodi injuria cessaremus, instantissime supplicarunt et tandem convenimus tali modo, quod pro danda libertate omnibus illis, qui proprii nostri erant, summam quandam acceptavimus, quam, quia de suis facultatibus habere non poterant, communitas civitatis eis subsidium prestitit tum propter hoc, ut nulli in civitate manenti vel per nos vel per aliquam heredum nostrorum seu per aliquem advocatorum nostrorum sive per aliquem de

daher im Hinblick auf den Freiheitsstand des Stadtburgers sehr wesentlich, ob wir es mit einer *freien* oder bloß *gefreiten* Stadt zu tun haben. In jedem einzelnen Fall ist daher zu unterscheiden, ob das Stadtprivileg als Freiheiten-Brief oder als Freiheits-Brief zu gelten hat[73].

Die Burger in den unmittelbar freien oder Reichsstädten standen ohne lehensfürstliche Zwischeninstanz unmittelbar unter der königlichen Vogtei. Sie repräsentieren daher, als Bürger des Reichs, — als homines imperio immediate subjecti, wie sie von Friedrich II. 1232 im Statut in favorem principum ausdrücklich genannt werden[74], — einen analogen Freiheitsstand wie die Reichsministerialen. Ihre Freiheit bestand im wesentlichsten darin, quod quilibet eiusdem loci civis nullum habere debeat advocatum preterquam nos et nostros successores Romanorum reges et imperatores[75]. Das allein ist *der höchste stadtburgerliche Freiheitsbegriff im eigentlichen Sinn;* alles übrige sind nur Freiheiten *von* etwas.

Im Verlauf der stadtgeschichtlichen Entwicklung gab es jedoch infolge Krieg, Nichtbestätigung alter Privilegien, Kauf und Pfandschaft usw. mannigfache Übergänge, von der Freiheit reichsunmittelbarer Städte mit voller Stadtautonomie (Hansestädte, Nürnberg, Bern), bis zu den erbuntertänigen Landstädten, die der wechselnden örtlichen Herrschaft eines geistlichen oder weltlichen Fürsten oder Grundherrn Huld leisten mußten. Die Stellung einer

---

parte nostra violentia vel injuria inferatur. Acceptis igitur CCC et L marcis puri argenti omnes in civitate manentes, qui nostri proprii fuerant, damus perpetuo et per omnia liberos eorumque successores, ita ut nec nos nec aliqui successorum nostrorum quicquam juris in ipsis habeant ..., sed liberaliter et totaliter liberi sint a nobis.

[73] «Das für mittelalterliches Städtewesen oft citierte Rechtssprüchwort 'Die Luft macht frei', hat keineswegs den Sinn, daß die Einwohner aller Städte freien Standes seien, sondern bedeutet bei landesherrlichen Städten meist nur soviel, daß ein Herr gegenüber seinem Eigenmann, der in eine nicht demselben Herrn gehörige Stadt gezogen ist, nach Jahr und Tag keine Ansprüche mehr geltend machen kann ... Wie wenig das Stadtbürgerrecht den freien Stand zur Folge hatte, ist vielleicht nirgends klarer zu erkennen, als an den habsburgischen Städten der jetzigen Schweiz ...» [*Schweizer P.*, Habsburgische Stadtrechte und Städtepolitik, Festgaben für Büdinger (1898) 227].

[74] *MG. Const.* II 212, Nr. 171 § 15; vgl. auch 420, Nr. 304: Eodem quoque iure gaudere volumus vasallos, ministeriales, homines et civitates nobis et imperio attinentes. Vgl. auch *Friedrich II.* für *Bern* 1218: Sed in fundo et allodio imperii volumus vos libere et sine exactione residere et etiam iure feodali tamquam alios fideles et ministeriales imperii gaudere ... (*Keutgen* 126, Nr. 134 Art. III).

[75] Privileg *Friedrich II.* für *Nürnberg* 1219 (*Keutgen* 194, Nr. 157 § 1).



Stadt innerhalb des Reichsverbandes ist zugleich auch das Kennzeichen des Freiheitsstandes des ihr angehörenden Stadtbürgers.

Der Satz «Stadtluft macht frei» ist auch in diesem Sinne nur als eine allgemeine Ausprägung des umfassenderen Satzes «Luft macht eigen» anzusehen, von dem er formal und inhaltlich seinen Ausgang genommen hat. Seine rechtsbegründende Kraft aber entstammt weder dem Asylgedanken, noch der rechten Gewere, wie das Heinrich Brunner und Robert von Keller angenommen haben, und auch nicht der Schwurgenossenschaft der Mercatoresgilden, wie es Hans Planitz darstellt[76]. *Die rechtsbegründende Kraft des Satzes «Luft macht frei» stammt aus der Hand des Königs.* «Luft macht frei nach Jahr und Tag» ist tatsächlich ein Königsrecht, das dem dominium und der höchsten Friedens-, Schutz- und Schirmpflicht, *der Munt des Königs,* entspringt, als dem Ursprung aller mittelalterlichen Rechtsordnung überhaupt. *Königsluft allein machte wahrhaft frei,* und Königsmunt allein konnte dem leib- oder vogthörigen Servus Freiheit erwirken[77].

---

[76] *Planitz H.*, Kaufmannsgilde und städtische Eidgenossenschaft. ZRG. 60 (1940) 110 Anm. 6, und *ders.*, Die deutsche Stadtgemeinde. ZRG. 64 (1944) 64.

[77] Den Frieden des gesamten Volkes zu schützen und zu wahren war das oberste und höchste Recht des Königs. Alle öffentlichen Rechtsbeziehungen, die res publica, standen unter seinem mundium, seiner tuitio oder defensio. Das galt in erster Linie für den königlichen fiscus selbst und das königliche dominium, das Reichsgut und die Reichsstädte, dann aber auch für alle diejenigen, welche den königlichen Schutz besonders anriefen, wie Geistliche und Kirchen, Frauen, Kaufleute, Fremde, Freigelassene, Juden usw. *Andreas Heusler* sah im Begriff der Munt den Anfang aller Rechtsordnung überhaupt. Ihr wahrer Inhalt sei die Herrschaft, die Gewalt. Diese ursprüngliche Herrschaft (manus potestativa, manus vestita) habe sich seit dem 8. Jahrhundert geschieden in die *Munt* als Ausdruck für die Gewalt über freie und halbfreie Personen, und die *Gewere* als Ausdruck für die Gewalt über Unfreie und Sachen (vestitura — in vestitura esse — investitura). Die Scheidung in Munt und Gewere bedeute die Scheidung in Rechtssubjekte und Rechtsobjekte. Der Inhaber der Munt, wie auch, wer unter Munt steht, ist Person, d. h. Rechtssubjekt; was der Gewere unterliegt, ist Rechtsobjekt [*Heusler A.*, Institutionen I (1885) 95 ff.]. Gegen diese Auffassung der Munt als bloßen Macht- und Herrschaftsbegriff wandte sich *Georg Waitz* (Über die Bedeutung des Mundium im Deutschen Recht. Sitzungsber. d. preuß. Akad. d. Wiss. Berlin 1886, 375 ff.), indem er mit aller Deutlichkeit und Bestimmtheit feststellt, daß die Munt nicht Gewalt schlechthin bedeute, sondern daß der Begriff vielmehr den Sinn des Schutzes in sich schließe. Diese Auffassung von Waitz findet in den Stadtrechtsquellen ihre volle Bestätigung, wenn auch Schutz und Schirm (defensio) von der Herrschaftsgewalt (potestas et dominatio) nur schwer zu trennen ist. Der Leibeigene, der seinem Herrn entfloh, begab sich in den Schutz des Stadtherrn; wenn ihn sein



Mögen Asylrecht, rechte Gewere, und auch die Mercatoresgilden mitgeholfen haben, die historische Wirksamkeit des «Luft macht frei» zu verbreitern, so kann doch weder seine Wurzel noch seine rechtliche Legitimation auf einem solchen Rechtsbegriff historisch zureichend begründet werden. Auch die eigentumserwirkende Kraft der rechten Gewere genügt allein nicht, um die Geltung des Satzes in seinem ganzen Umfange zu rechtfertigen, so eng sie auch mit der faktischen Rechtssituation verknüpft sein mag[78]. Denn die rechte Gewere gilt für *jeden Einzelnen,* der eine *Sache* Jahr und Tag unangefochten im Besitz gehabt hat[79]. Auf die Vorteile der eigentumserwirken-

---

Herr verschwieg, gelangte er nicht in die Gewere eines neuen Herrn, sondern in dessen Munt; der frühere Herr hatte nicht nur sein Eigentum, sondern auch seine Muntpflicht verschwiegen, dadurch daß er seinem entflohenen Knecht über Jahr und Tag nichts nachfragte. Die Munt des Königs lag kraft allgemeinen Friedensbannes über allen Städten, wie von ihm auch alles Recht über Stadtgründung, Markt, Münze, Zoll usw. ausging. Der Schutz des Königs aber bedeutete nicht Unterwerfung, sondern Freiheit.

[78] So auch *Planitz H.*, Stadtgemeinde a. a. O. 64 Anm. 412.

[79] Die Jahr- und Tag-Frist, die für die rechte Gewere an Sachen für jeden Inhaber Voraussetzung ist, gilt nicht überall auch für den Servus. Eine interessante Ausnahme macht beispielsweise das Recht von *Courtrai* 1190 [*Warnkönig*, Flandr. Staats- und Rechtsgeschichte II (1836) UB 137, Nr. CCI]: ... si alicujus domini servus Cortracum mansurus advenerit et *quadraginta dies* ibidem sine aliqua reclamatione manserit, non licebit alicui supra eodem de cetero reclamare, sed liber manebit in oppido et oppidanorum plena libertate gaudebit. Si autem dominus ejus in terra existens, infra *quadraginta dies* reclamaverit, et jus suum in eo cognitum fuerit, ad dominum suum redire cogetur et pristinae dominationis jugo submitti. Sed nec illum omittendum, quod si dominus extra terram fuerit tempore, quo servus ejus ibidem mansurus advenerit, infra annum licite poterit eum reclamare; et cognito jure suo, cogetur servus ad eum redire et consuetae subjici servituti. Quod si intra annum dominus non reclamaverit, aut quispiam ex parte ejus nulla de cetero reclamatio poterit impedire, quominus ille liber in oppido remaneat et eadem, qua burgenses ceteri, gaudeat libertate. Bemerkenswert ist ferner, daß die Verjährungsfrist im Privileg *Friedrichs II.* von 1230 für *Regensburg* auf 10 Jahre festgesetzt war: Item quicunque residens in civitate impetitur de servili conditione qua teneatur impetenti, si talis probabit, quod *decem annis* permanserit a nullo impetitus, deinceps securus permanebit a tali impeticione. Die gleiche 10jährige Verjährungsfrist gilt hier aber auch für Sachen (*Keutgen* 198, Nr. 160 § 6, 7). Die Jahr- und Tag-Frist ist keineswegs ein so allgemeines Kennzeichen für die städtischen Freiheitsprivilegien, wie das nach *Brunner* (Stadtluft macht frei 38 ff.) oder *Stephenson* (Borough and Town 128 ff., 132) den Anschein haben könnte. Abgesehen von den Stadtprivilegien vor 1100 fehlt sie beispielsweise in den Privilegien für *Aachen* (1215, *Huillard-Bréholles,* Dipl. Friderici II. I 399 ff.), im älteren

den Kraft der rechten Gewere kann jeder Anspruch machen. «Luft macht eigen» dagegen und «Luft macht frei» hat rechtsbegründende Wirkung nur für den *Inhaber des Königsbanns,* den Herrschaftsherrn, der über das dominium verfügt, das ihm vom König übertragen ist. Dem Einzelnen dagegen ist es unter Strafe des Friedensbanns und des Verlusts der königlichen Huld verboten, Muntmannen zu erwerben[80]. Der seinem Herrn entflohene, in der

---

Recht von *Freiburg i. B.* (*Gaupp* II 21, Art. 13), im Stadtrecht Friedrichs II. für *Molsheim* (1219 u. 1236, *Gaupp* I 107 ff. § 1 u. 3), in *München* [*Gengler* 293, *Rietschel* HZ. 102 (1909) 248], in *Nürnberg* (1219, *Keutgen* 194, Nr. 157), *Obernkirchen* (1181, *Keutgen* 65, Nr. 103, wo nur der Schutz für Marktbesucher gewährt wird), *St. Gallen* (1272 u. 1291, *Wartmann,* UB. St. Gallen III 196 f., 270 f., Nr. 1000 u. 1076), in *St. Omer* (1127, *Warnkönig,* Flandr. Staats- u. Rg. I, Uk. Nr. IX), in *Schwerin* (ca. 1160, *Gengler* 430 ff.), in *Soest* (1120/50, *Keutgen* 139 ff., Nr. 139), in *Speier* (1111 u. 1182, *Keutgen* 14 ff., Nr. 21 u. 22), und in *Straßburg* (ca. 1150, *Keutgen* 93. Nr. 126, § 1 u. 2). Die Stadtfreiheit wird hier dem Zuwandernden zugesichert, ohne daß der Jahr- und Tag-Frist Erwähnung geschieht. Es ist dies ein Hinweis darauf, daß der Grundsatz der rechten Gewere für den in der Stadt Schutz Suchenden durchaus nicht überall rechtsbegründende Kraft hatte. Für die Gewähr von Schutz und Schirm war der Aufenthalt von Jahr und Tag keineswegs notwendige Voraussetzung. Eine Rechtsversicherung nach Jahr und Tag kann auch rein prozeßrechtlichen Ursprung haben, wie das aus *MG. Capit.* I 267, C. 5 hervorgeht. Das Nichtgeltendmachen der Munt über den Servus hatte einfach den Verlust der prozeßrechtlichen Legitimation zur Folge, ohne Rücksicht darauf, ob der neue Herr über den Zugelaufenen ein Recht über ihn erwarb oder nicht. Als Schutzflehender stand dieser über dem Institut der Gewere. Schutz mußte ihm kraft Friedensbanns gewährt werden, ohne Rücksicht auf die Zeit des Aufenthalts. Es war Sache des Gerichts, zu entscheiden über den begründeten Eigentumsanspruch des früheren Herrn. Daraus entstanden dann die prozeßrechtlichen Formulierungen des Grundsatzes «Stadtluft macht frei». Es ist außerdem noch zu berücksichtigen, worauf mich *H. Rennefahrt* in freundlicher Weise aufmerksam macht, — es sei ihm an dieser Stelle für mannigfache Anregungen und wertvolle Hinweise der verbindlichste Dank ausgesprochen, — daß der freie Wille (voluntas) des Servus nach Jahr und Tag auch ein legitimes Recht auf seinen eigenen Körper gewann, sodaß er kraft rechter Gewere sozusagen an sich selbst volles Eigentum erwerben konnte; vgl. *Rennefahrt H.* Rg. II (1931) 237 ff.

[80] So in *Nürnberg,* im Privileg Friedrichs II. von 1219: Item quicunque civis antedicte civitatis fecerit se alicuius muntman, tam civis ille quam qui hoc modo receperit eum, gratiam nostram demeruit et in utroque pax non violatur. (*Keutgen* 194, Nr. 157 § 2.) Vgl. ferner *Regensburg,* Stadtrecht Friedrichs II. von 1230 (*Keutgen* 199, Nr. 160 § 17), *Köln* 1258 (*Keutgen* 160, Nr. 147 § 19), *Tuln,* Stadtrecht König Rudolfs 1276 (*Keutgen* 202, Nr. 162 § 16). Die Erklärung, die *Gaupp* (I 164 f., 172 f.) dafür bietet, ist jedoch ebenfalls mit in Berücksichtigung zu ziehen.

Stadt Schutz suchende Servus kann überhaupt nicht mehr als reine Sache angesehen werden, für die eine Schutzpflicht nicht besteht und die allein der Gewere unterworfen wäre. Er ist bereits sui causa, kann persönlich vor dem Richter für sich um Schutz nachsuchen, der ihm gemäß königlichen Friedensbannes diesen Schutz nicht versagen darf. Daher kann für ihn die rechte Gewere im strengen Sinn nicht rechtswirksam sein; es gilt für ihn die Munt.

«Luft macht eigen nach Jahr und Tag» gehört zu den Regalien, wie Bann, Markt, Zoll, Münze usw., wie sie seit dem Investiturstreit immer wieder neu aufgeführt worden sind, so 1111 im Verzicht des Papstes Paschalis, 1122 im Wormser Konkordat, 1158 auf dem Ronkalischen Reichstag und schließlich auch um 1150 im ältesten Stadt- oder Bischofsrecht von Lausanne[81].

Einen wörtlichen Beweis der Richtigkeit dieser Feststellung, daß der Grundsatz «Luft macht eigen» zu den Regalien gehöre, bietet das Recht des Bischofs von *Sitten* für die Stadt Sitten von 1206, das darüber folgendes festsetzt: «Woher auch immer die Bewohner der Stadt Sitten herkommen oder wessen Lehen sie auch immer annehmen, wenn sie Jahr und Tag ohne irgendjemandes Widerspruchs dort wohnhaft sind, dann sind sie Leute des Bischofs (homines episcopi), und ihm haben sie, vor irgend einem anderen Herrn, zuerst und in der Hauptsache zu gehorchen, — *infolge der Regalien:* et sibi primo et principaliter tenentur obedire propter regaliam[82].» Wer also Jahr und Tag in Sitten seßhaft ist, der gehört dem Bischof auf Grund der Regalien.

Weiteren Aufschluß über diese Regalienrechte erfahren wir aus dem Genfer Regalienstreit 1124/1219[83]. Im Jahre 1124 hatte Humbert von Grammont, Bischof von Genf, vor Gericht durch Zeugen alle ihm als In-

---

[81] *Strahm H.*, Die Regalien im ältesten Stadtrecht von Lausanne. Festschrift F. E. Welti (1937) 231, 251. Durch die Aufnahme der Regaliendefinition *Quae sint regaliae* in die Libri feudorum (II F 56) und mithin in das Corpus iuris, kamen die Regalbegriffe im Verlauf der Rezeption des römischen oder lombardischen Rechts zu allgemeiner Geltung, wobei jedoch ausdrücklich zu bemerken ist, daß im Ronkalischen Gesetz die adventicii nicht erwähnt sind, wenn man nicht in dem dunklen Wort *arimannia* etwas wie stadtbürgerliche Reichsministerialen suchen will, unter die sinngemäß auch die adventicii nach Jahr und Tag zu zählen wären; vide Du Cange s. v. *Herimanni.*

[82] ... quod undequaque veniant habitatores in civitate Sedunum, si per annum et diem manserint sine reclamatione alicujus, aut cujuscumque feudum recipiant, homines sint episcopi et sibi primo et principaliter tenentur obedire propter regaliam, quam alicui alii domino. [*MDR.* 18 (1863) 424 f., *Chartes Sédunoises* Nr. 51].

[83] Vgl. darüber *Meister Gerh.*, Der Genfer Regalienstreit 1124 bis 1219. Diss. Greifswald 1911.



haber der Grafschaft zukommenden Rechte im einzelnen festsetzen lassen[84]. Es sind u.a.: Die gesamte Banngewalt, Gericht und Herrschaft über jedermann, wessen auch immer der Mensch sei, gehöre allein dem Bischof; sodann folgt die für uns wichtige Feststellung: auch Zuziehende (adventicios), welche Jahr und Tag in Genf niedergelassen sind, gehören allein dem Bischof zu[85]. Es folgen dann weiter als bischöfliche Rechte: Herbergsrecht, offenes Gericht, Marktrecht und Marktgericht, Zoll- und Münzrecht usw. Diese Regalien wurden dem Bischof 1154 von Friedrich I. ausdrücklich bestätigt[86], was 1162 auf dem Reichstag von St. Jean de Losne gegenüber Ansprüchen Herzog Berchtolds von Zähringen noch besonders bekräftigt wurde; es seien diese Regalien vom Kaiser dem Bischof übertragen, und Herzog Berchtold habe sich hier in keiner Weise einzumischen[87].

Einer der wichtigsten Streitpunkte im Streit des Bischofs mit dem Grafen von Genf bildete insbesondere das Recht über Eigenleute, was besonders durch den Schiedsspruch von 1188 aufschlußreich belegt werden kann, der nun auch der prozeßrechtlichen Form des Satzes «Stadtluft macht eigen» Ausdruck gibt: die nach Genf kommenden Adventicii sollen, woher sie auch kommen mögen, dem Bischof zugehören, wenn sie nicht innert Jahr und Tag von ihren Herren zurückgefordert worden sind[88]. Es ist dies eine bedeutsame Ergänzung gegenüber den früheren regalrechtlichen Privilegien, die auf eine rechtsentwickelnde Weiterbildung des Satzes «Luft macht eigen» schließen lassen, die in den Jahren 1154—1188 in Genf rechtswirksam geworden ist[89].

---

[84] *Spon*, Histoire de Genève II (1730) 3 ff.; *Waitz*, Vg. VII (1876) 48 Anm. 2.

[85] Adventicios quoque, ex quo per annum et diem Gebennis moram fecerint, solius episcopi esse. (*Spon* II 5, *Meister* 103, *Rq. Genf* I 4 Nr. 3).

[86] ... et in his que ad dominium (wohl richtigere Lesart der Abbreviatur, statt wie Spon: *domum* oder Rq Genf: *donum*) regie majestatis spectabant imperiali sceptro eum promovimus. (*Spon* II 7, *Rq. Genf* I 8 Nr. 7).

[87] ... cum predictus episcopus restitutionem in regalibus et in possessionibus ecclesie instantius postularet, dilectus consanguineus noster marchio Albertus de Saxonia requisitus a nobis de judicio restitutionis hanc secundam sententiam assentientibus universis principibus in medium promulgavit: quod prefatus episcopus per mandatum nostrum in ipsis regalibus et in ceteris possessionibus ecclesie in integrum deberet restitui, et dux Bertholdus atque Comes Gebennensis nostra preceptione essent cohercendi, quod deinceps de regalibus et de possessionibus Gebennensis ecclesie nullo modo se intromitterent. (*Spon* II 31, *Rq. Genf* 17 Nr. 11).

[88] Adventicii omnes undecunque Gebennis venerint, nisi infra annum et diem ab eorum dominis reclamatum fuerit, deinceps episcopi erunt. (*Spon* II 47, *Rq. Genf* 25 Nr. 17).

[89] Auch in *Freiburg i. B.* erscheint das Recht des Herrn auf Rückforderung des Eigenmannes innert Jahr und Tag erst im späteren Stadtrotel (Art. 52),

Der Grundsatz «Luft macht eigen nach Jahr und Tag» erscheint also bereits 1124 unter den *Regalien,* den königlichen Hoheitsrechten, die der Bischof infolge der Übertragung der Grafschaft vom Reich zu Lehen hat. Damit haben wir hier eine der frühesten, bisher unbeachtet gebliebenen *urkundlichen* und nicht bloß stadtrechtlichen Erscheinungsformen des Grundsatzes «Luft macht eigen» vorliegend, die, in Verbindung mit dem Sittener Stadtrecht, wonach die Zuzüger *auf Grund der Regalien* dem Bischof zugehören, uns zugleich auch den Rechtsgrund und den Ursprung des Satzes erklärt: das Recht über den fremden Zuzüger nach Jahr und Tag ist ein Recht des Königs, ein Regal, wie der Friedensbann, Gerichtsherrschaft, Markt, Zoll, Münze usw. Als Königsrecht, wie Markt, Zoll, Münze usw., ist es in die königlichen Städteprivilegien hineingekommen, und nach dem Vorbild dieser königlichen Städteprivilegien wurde es auch in die grundherrlichen Stadtprivilegien hineingetragen und somit zum Palladium der Stadtfreiheit überhaupt.

Der Zuzüger war dem Orte, an dem er sich niederließ, fremd. Als Fremder war er herrenlos, schutzlos, schutzbedürftig. Über Schutzbedürftige und Schutzsuchende hielt der König, kraft Friedensbanns, seine schützende Hand. Der Fremde wurde königseigen oder unmittelbarer Schutzhöriger des Königs. Königseigen ist gleichbedeutend wie frei[90]. Aber nur da, wo der König seine

---

während das ältere Stadtrecht die Jahr- und Tagklausel noch nicht erwähnt (vgl. Art. 13). Ob hier wirklich auf eine rechtsentwickelnde Weiterbildung, auf einen Fortschritt des Prinzips der Freiheit, geschlossen werden kann, wie es *Gaupp* (II 65) annimmt, ist wohl fraglich. Es könnte sich auch bloß um eine vollständige Aufzeichnung des Rechts handeln, dessen Lücke durch die Rechtspraxis und das Gewohnheitsrecht geschlossen wurde. Dasselbe gilt auch für *Genf,* wenn auch hier die Weiterentwicklung des Rechts eher angenommen werden kann. Kasuistische Vollständigkeit der Rechtsformulierung wird man im Mittelalter nicht als Regel annehmen dürfen. Es kommt vielmehr auf die augenblicklichen politischen Machtverhältnisse an, wie sie bei der Festsetzung des Rechts gerade herrschend waren. So kennt auch beispielsweise der Schiedsspruch Heinrichs (VII.) von 1224 zwischen den Städten des Elsaß und den dortigen Edeln und Ministerialen die Jahr- und Tagklausel nicht (*MG. Const.* II 403, Nr. 287); der Grund ist offensichtlich: es war ein Parteiurteil zugunsten der Herren, wie das der damaligen Einstellung König Heinrichs entsprach (vgl. oben Anm. 22).

[90] Bei dem gemäß Genfer und Sittener Bischofsrecht zu den Regalien zu zählenden *«Luft macht eigen nach Jahr und Tag»* ist nicht an eine eigentliche Knechtschaft oder Leibeigenschaft (proprietas) im strengen Sinn zu denken, wohl aber an eine Unterwerfung unter die Herrschaftsgewalt (dominatio) des Stadtherrn (vgl. auch oben Anm. 24), an eine Abhängigkeit milderer Art, die nur da zur vollen Freiheit (und mithin zum *«Luft macht frei»*) wurde, wo die Königsgewalt unmittelbar wirksam war, also in den königseigenen oder reichsunmittelbaren Städten

Königsrechte, die Regalien, noch selbst unmittelbar in der Hand hatte, also auf Reichsgut, seinem eigenen Dominium, trat der Schutzsuchende unter den unmittelbaren Schutz des Königs. Hatte der König oder das Reich die Hoheitsrechte jedoch, als Amt oder Lehen, übertragen, dann trat an des Königs Stelle derjenige, der dominium et potestas innehatte, also der Bischof, der Landesherr oder Fürst, der Graf, oder schließlich auch die autonome, reichsunmittelbare Stadtgemeinde. Symbol für diese war im 12. Jahrhundert die Investitur mit der Königsfahne, der Fahne mit dem Kreuz oder später auch mit dem Reichsadler[91].

Lag die Stadt auf reichseigenem Gut, auf fundus imperii, dann wurden die königlichen Rechte von seinem Stellvertreter, dem Reichsvogt oder dem Stadtschultheißen verwaltet. Diese Vogtei hatte aber nur Amtscharakter; sie wurde auf Widerruf gegeben und galt nur solange, als der König nicht selbst im Lande war. Das unterscheidet sie vom Fürsten- oder Fahnlehen und von der Grafschaft, in welchen der König die königlichen Hoheitsrechte als Erblehen für dauernd an eine Zwischengewalt abgetreten hatte. Es ist nicht zu verkennen, daß auch in den Bischofstädten die Übertragung der Grafschaft an den Bischof ursprünglich nur Amtscharakter hatte, also auf Widerruf gegeben war. Doch machten sich auch hier, wie in den Reichsvogteien die Einflüsse des Lehenswesens geltend. Der Unterschied zwischen Amt und Lehen verwischte sich. Solange die Grafschaft oder Vogtei den Charakter des Amtes bewahrte, galt für die Bürger solcher Städte das Reichsrecht. Sie müssen als — wenn auch amtsmittelbare — homines imperii angesehen werden. Anders in den Städten, deren Territorium den Amtscharakter verloren hatte, und die den echten Lehen gleich geworden waren, sowie in den Territorien echter Lehen selbst. In diesen galt Herren- oder Fürstenrecht, und die Burger solcher Städte waren bloß mit mehr oder weniger freiheitlichen Privilegien bedachte Herrschaftsleute, die ihren Herren zu Dienst und Steuer verpflichtet waren. Das 12. und 13. Jahrhundert liefert uns eine Reihe von Beispielen für den Kampf der Städte um ihre Reichsunmittelbarkeit oder der bischöflichen Stadtburgerschaften um ihre Unabhängigkeit von der bischöflichen Amtsgewalt[92].

(vgl. auch oben Anm. 58, 59, 60). Gleiches gilt auch für die Reichsministerialen und die auf reichsunmittelbarem Fundùs siedelnden *homines imperii* oder Rodungsfreien. Daß königseigen nach altem Recht gleichbedeutend ist wie frei, geht schon aus der *Lex Burg.* Tit. II. 1 hervor; vgl. dazu besonders *Waitz*, Vg. II/1 (1882) 228 ff.

[91] Vgl. *Meyer Herb.*, Bürgerfreiheit und Herrschergewalt unter Heinrich dem Löwen. HZ. 147 (1933) 277 ff., 288 ff., 299 ff.

[92] Ein besonders eindrucksvolles Beispiel für den Machtkampf zwischen Stadt-



Einzig in *den* Städten, die sich ihre Reichsunmittelbarkeit bewahren konnten, gilt streng genommen und rechtlich folgerichtig: herrenlos ist königseigen nach Jahr und Tag infolge des Königsschutzes und der Regalien, — und königseigen ist gleichbedeutend wie frei. Nur auf Reichsboden machte die Luft den fremden Knecht nach Jahr und Tag reichsunmittelbar frei, und nur für die Reichsstädte hat der Satz: «Stadtluft macht frei» uneingeschränkte Geltung. Alle mittelbaren, also landesherrlichen, fürstlichen, bischöflichen oder gräflichen Städte, sowie alle Territorialstädte, die nicht auf Reichsboden, auf fundus imperii, sondern auf fundus proprii iuris stehen, haben diese aus den Regalien abgeleitete Stadtfreiheit nach Jahr und Tag nach dem Vorbild der reichsunmittelbaren, königlichen Städte und auf Grund des übertragenen Regalrechts gewährt erhalten, mit dem Zweck, Ansiedler zu gewinnen und ihre Mauern zu füllen. Das geht schon daraus hervor, daß es auch bei den meisten der Eigenstädte der König ist, der das Stadtrecht gewährt, oder daß zum mindesten die ausdrückliche Berufung auf königliches Recht nur selten unterlassen wird, wenn nicht, wie bei kleineren Herrschaftsstädten, die Bewidmung mit einem freien Recht einer anderen Stadt diese unselbständige Angleichung an die Rechtsselbständigkeit der freien Städte noch besonders hervorgehoben wird. Daß dies insbesondere für die grundherrlichen Stadtgründungen der Fall ist, braucht hier nicht weiter erwähnt zu werden. Für diese mittelbaren Städte gilt die Folgerung: Stadtluft macht stadtherreneigen, aber auch stadtrechtsgenössig und mithin teilhaftig der Privilegien des Stadtherrn für seine Eigenstadt. Diese Privilegien konnten so weitgehend sein, daß ein Unterschied im persönlichen Freiheitsstand des Zuziehenden oder des Angesessenen im Vergleich zur Freiheit des Burgers einer reichsunmittelbaren Stadt de facto kaum mehr ins Gewicht fiel, und bloß die formelle Anerkennung des Stadtherrn durch die Entrichtung eines geringfügigen Anerkennungszinses oder durch eine bloß formelle Rekognitionshandlung als Rechtsbrauch noch vorbehalten wurde[93].

---

bürgertum und Stadtherrschaft bietet *Cambrai* im 12. und besonders zu Anfang des 13. Jh. unter Friedrich II.: vgl. dazu B.-F. 252, 815, 816, 822, 835; ferner *Planitz H.*, Die deutsche Stadtgemeinde. ZRG. 64 (1944) 18 f.; ferner auch der Streit des Bischofs von *Basel* mit seiner Stadtgemeinde, doch kann hier nicht näher darauf eingegangen werden. Von besonderem Interesse wären die Verhältnisse in der freien Reichsstadt *Bern*, wo sich die Auswirkungen des Grundsatzes «Stadtluft macht frei» bis über die Mitte des 16. Jahrhunderts hinaus verfolgen lassen. Doch würde es zu weit führen, hier darauf einzutreten.

[93] Eine mittelbar freie, grundherrliche Stadt, in welcher der Aufstieg zur Bürgerfreiheit in vorbildlicher Weise zum Ausdruck gelangt, ist *St. Gallen.* Der Grund der Stadt steht unter dem Lehensrecht des Abtes, was durch die Darbietung

Im Grundsatz «Stadtluft macht frei» ist eine Mannigfaltigkeit von persönlichen Freiheitsrechten inbegriffen, die, trotz gesamteuropäischer Verwandtschaft, von Stadt zu Stadt in verschiedenen Ausprägungen in Erscheinung treten: Niederlassungsfreiheit, und sofortige oder erst nach Jahr und Tag durch Eidleistung zu bekräftigende Aufnahme in die städtische Schutz- und Schirmgenossenschaft als Voraussetzung des Freiheitsanrechtes überhaupt, sodann die weiteren persönlichen Freiheiten, wie Freizügigkeit, die Möglichkeit freies Eigen oder Erbleihebesitz zu erwerben, Verfügungsfreiheit über Vermögen und Besitz, Ehefreiheit, Erbfreiheit, Freiheit von hofrechtlichen Abgaben und Dienstleistungen, Freiheit von willkürlicher Verhaftung und Verurteilung. Der Einzelne wird aber auch teilhaftig der wirtschaftlichen und politischen Freiheiten, welche der ganzen Stadt insgesamt zukommen, falls sie ihr durch königliche oder stadtherrschaftliche Privilegien erteilt werden, nämlich der durch königliches Privileg allein zu gewährenden Markt-, Münz- und Zollfreiheit, sodann auch der Befreiung von Dienstzwang und Bannrechten hofrechtlicher Art, der Befreiung von der Heerfolgepflicht länger als eines Tages Dauer, der Befreiung von der Herbergspflicht (hospitalitas, fodrum), der Freiheit nach eigenem Recht zu richten und der Freiheit von fremdem Gericht, und schließlich der «besten Freiheit», der Stadtautonomie, d. h. des Rechts, nach gemeinem Ratsbeschluß selbst Gesetze aufzustellen, zum gemeinen Nutzen, zur Ehre der Stadt und zur Erhaltung und Mehrung der Ehre des Reichs, wie es in Art. 54 der Berner Handfeste von Friedrich II. der Stadt Bern gewährt wurde.

Die Stadtfreiheit im echten Sinn ist nicht die persönliche Freiheit des einzelnen Stadtburgers, sondern die Freiheit der Stadtgemeinde als Gesamtheit der Burger, die Freiheit der städtischen Eidgenossenschaft. Überall steht am Anfang des Eintritts in die Stadtgemeinde der Eid, der Stadt Treue und

---

eines Viertels Landwein an den Abt oder seinen Ammann bei Kauf und Verkauf ausgedrückt war. Der Verkäufer hatte sein Grundeigentum dem Abt zu übergeben, und der Käufer hatte es aus seiner Hand entgegenzunehmen. Doch kann der Verkauf auch ohne die Einwilligung des Abtes geschehen. Es genügte, wenn ihm oder seinem Ammann der Kaufwein bloß angeboten, womit die Lehenshoheit des Abtes formell anerkannt wurde, ohne daß sie rechtswirksam in Erscheinung treten mußte. Die Stadtbewohner unterschieden sich in Semperfreie, deren persönliche Freiheit der des Reichsunmittelbaren gleichzustellen ist, wenn sie auch hinsichtlich ihres Grundbesitzes Lehensleute des Abtes waren (die Stadt ist eine Reichsvogtei), — sodann in Hintersassen, die dem Hofrecht unterstellt sind und Sterbfall zu entrichten haben. Vgl. dazu *UB. St. Gallen* III 196 f. Nr. 1000, 270 f. Nr. 1076; *W. Näf*, Die St. Galler Handfeste von 1291, St. Gallisches Jahrbuch 1942; *C. Moser-Nef*, Die freie Reichsstadt und Republik St. Gallen I (1931) 64 ff.

Wahrheit zu hulden, ihren Nutzen zu fördern und den Schaden zu wenden und Wacht und Telle zu leisten. Die Stadtfreiheit gab nicht nur Rechte, sie forderte auch Pflichten. Zu den Pflichten des freien Stadtburgers gehörte der Dienst zu Schild und Speer zur Verteidigung der Mauern und zum Schutz und Schirm der Stadtgenossen sowie der mit der Stadt verbündeten Schutzgenossen. Die freien Städte besitzen eigenes Siegel und eigenes Banner, die Symbole des eigenen Gerichts und der öffentlichen Gewalt; sie bilden als Bürgergemeinde eine *städtische Eidgenossenschaft*[94].

In diesem Sinn enthält der Grundsatz «Stadtluft macht frei» das eigentliche, fundamentale Prinzip der bürgerlichen Freiheit überhaupt. Als verfassungsrechtlicher Grundsatz tritt er der materiellen Zuweisung von städtischem Grund und Boden an den Burger zu freier Erbleihe[95], als die zweite, entscheidende Voraussetzung zur Entstehung des modernen Bürgerbegriffs, an die Seite.

---

[94] Vgl. *Planitz H.*, Kaufmannsgilde und städtische Eidgenossenschaft. ZRG. 60 (1940) 1 ff.; *Rennefahrt*, H. Rg. II (1931) 73 ff., und bes. 79 f. betr. Eid.

[95] Vgl. Die Area in den Städten. Schweizer Beiträge zur Allg. Geschichte 3 (1945) 22 ff., 60.

Abkürzungen

AHV	Archiv des Historischen Vereins des Kantons Bern
F	Fontes rerum Bernensium
Gaupp	Gaupp, Ernst Theodor: Deutsche Stadtrechte des Mittelalters I (1851), II (1852)
HZ	Historische Zeitschrift
Keutgen	Keutgen, Urkunden zur städtischen Verfassungsgeschichte 1899/1901
MDG	Mémoires et documents publ. par la soc. d'hist. et d'archéol. de Genève
MDR	Mémoires et documents publ. par la soc. d'hist. de la Suisse Romande
MG	Monumenta Germaniae
Rg	Rechtsgeschichte
Rq	Sammlung schweiz. Rechtsquellen
ZRG	Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanist. Abt.

Reichsreform und Schwabenkrieg

Ein Beitrag zur Geschichte der Entwicklung des Gegensatzes zwischen der Eidgenossenschaft und dem Reich

Von Hans Sigrist

Es ist keine neue Erfahrung, daß die Geschichtforschung wie die Geschichte selbst in stetem Flusse sich vorwärtsbewegt und absolut Endgültiges eigentlich nie kennt. Jede Zeit gewinnt aus ihrem Erleben auch der Vergangenheit neue Blickpunkte ab, und was eine Generation als gesicherte Erkenntnis errungen zu haben glaubt, wird oft schon der nächsten wieder fragwürdig. So hat in den letzten Jahren der Problemkreis Reich—Eidgenossenschaft manche Aufhellung erfahren, die das Bild, das heute die in- und ausländische Literatur von der Loslösung der Schweiz vom Reiche zeichnet, in vielen Hinsichten als ungenügend oder falsch erkennen lassen. Eine neue Würdigung der geschichtlichen Kräfte, die aus dem Heiligen Römischen Reich einerseits das Deutsche Reich, anderseits die Schweizerische Eidgenossenschaft entstehen ließen, stellt sich deshalb als Problem, in erster Linie natürlich der schweizerischen Forschung.

Auf den folgenden Seiten soll versucht werden, den Zusammenhang zwischen den Reichsreformen zur Zeit Kaiser Maximilians I. und dem Konflikt eben dieses Kaisers mit der Eidgenossenschaft von diesen neuen Gesichtspunkten aus zu untersuchen, und von da aus auch die ganze Frage der Entwicklung des Gegensatzes zwischen der Eidgenossenschaft und dem Reich zu beleuchten. In der schweizerischen Geschichtschreibung gelten diese Fragen als gelöst seit Wilhelm Oechslis umfangreicher Arbeit: «Die Beziehungen der schweizerischen Eidgenossenschaft zum Reiche bis zum Schwabenkrieg»[1]. Oechslis Darstellung, daß die Loslösung der Eidgenossenschaft vom Reiche sich durch den Übergang der Kaiserkrone an das Haus Habsburg vorbereitete, durch den Schwabenkrieg ihren faktischen Abschluß erhielt und 1648 nur formell noch einmal bestätigt wurde, ist in alle Geschichtswerke eingegangen und seither nicht mehr ernsthaft diskutiert worden. Diese hohe Wertschätzung gründet sich auf die umfassende Dokumentierung, mit der Oechsli seine Arbeit unterbaute, und zu der auch heute kaum noch neue Quellen beigebracht werden können. Wenn seine Darstellung trotzdem unbefriedigend erscheinen muß, so liegt dies vielmehr an den Grundvoraussetzungen,

[1] *C. Hilty*: «Politisches Jahrbuch der Schweizerischen Eidgenossenschaft», 5. Jahrgang, 1890, S. 302 ff.



die er von der deutschen Geschichtschreibung des 19. Jahrhunderts übernahm, und die noch in den modernsten schweizerischen Darstellungen weiterleben, während die deutsche Forschung inzwischen vielfach zu neuen Erkenntnissen gelangt ist. Es handelt sich also darum, die heutigen Anschauungen vom Wesen und Verlauf der Reichsreformbewegung in ihr richtiges Verhältnis zu den gesicherten Tatsachen unserer Schweizergeschichte zu bringen. Darüber hinaus wird es eventuell möglich sein, vom Standpunkt der Eidgenossenschaft, als einer der oppositionellen Kräfte, auch neue Erkenntnisse im Hinblick auf die Reichsreform und weiterhin auf den oft verzeichneten Charakter des mittelalterlichen Reiches zu gewinnen. Daß dabei manches Andeutung bleiben muß, versteht sich bei dem beschränkten Raum von selbst.

Das Reich und die Eidgenossenschaft im 15. Jahrhundert

Die Beurteilung des Verhältnisses der Eidgenossenschaft zum Reich im ausgehenden Mittelalter wird durch zwei Irrtümer vielfach getrübt: einerseits durch die Gleichsetzung von Kaiser und Reich, anderseits durch eine gewisse Verwechslung des mittelalterlichen Reichsbegriffs mit dem modernen Staatsbegriff[2]. Beide Irrtümer treffen darin zusammen, daß sie aus dem bekannten Gegensatz der Eidgenossenschaft zum Hause Habsburg einen ebenso dauernden und unversöhnlichen Gegensatz zum Reiche schlechthin ableiten. Dabei wird übersehen, daß das Reich nicht ein dynastisch regierter Nationalstaat war, weder in dem beschränkten Sinne, wie er durch die spätmittelalterlichen Monarchien Westeuropas verkörpert wurde, noch viel weniger in der umfassenden Ausgestaltung der Neuzeit. Das «Heilige Römische Reich», wie es in allen schweizerischen Urkunden und Chroniken immer genannt wird — teilweise im Gegensatz zu den deutschen Quellen, die gerade in dieser Zeit den einschränkenden Zusatz «Deutscher Nation» dem ursprünglichen Namen beizufügen beginnen[3] — stellte im Grunde gar keinen Staat dar, sondern die ideelle, übernationale und überzeitliche Vereinigung der gesamten abendländischen Christenheit. Das Bewußtsein dieses ursprünglich universellen Charakters des Reiches lebte gerade in der Schweiz mit ihren mannigfachen Berührungspunkten zu anderssprachigen Völkern besonders stark,

[2] Die von der deutschen Forschung beklagte «Zersetzung des Reichs» im Spätmittelalter (vgl. für viele andere *F. Hartungs* Deutsche Verfassungsgeschichte vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart, S. 3 ff.) war tatsächlich eine Zersetzung der Kaisergewalt und berührte den Reichsgedanken an sich nicht, wenn auch die durch den erwachenden Nationalismus bedingte Absplitterung der fremdsprachigen Randgebiete durch die Schwäche der Kaiser erleichtert wurde.

[3] Vgl. *K. Zeumer*, Heiliges Römisches Reich Deutscher Nation, 1910.



so daß es kein Zufall ist, wenn in den eidgenössischen Verträgen der Heilige Stuhl und das Heilige Reich immer nebeneinander genannt werden.

Aus diesem übernationalen und überstaatlichen Charakter des Reiches hatte es sich ergeben, daß Gegensätze und selbst kriegerische Auseinandersetzungen unter den Reichsgliedern von jeher eine Selbstverständlichkeit waren, ohne daß dadurch der Reichsverband prinzipiell erschüttert wurde. Die Reichsverfassung, soweit eine solche bestand, sah keine Beschränkung der außenpolitischen Bewegungsfreiheit der Stände vor, wenn diese auch nirgends ausdrücklich garantiert war. Durch die jahrhundertelang fortgesetzte Verleihung von Privilegien aller Art an die Reichsstände waren aber auch die andern Verpflichtungen der Einzelstaaten gegenüber dem Reich auf ein Minimum reduziert worden, so daß praktisch alle Leistungen für das Reich auf freiwilliger Basis beruhten und entweder im Hinblick auf ein besonderes, gerade im Augenblick erstrebtes Ziel gebracht, oder aber durch die Notwendigkeit erzwungen wurden. Auch die Teilnahme am Reichstag, der sichtbaren Verkörperung des Reiches, war durchaus freiwillig und kann nicht als Maßstab für die Anhänglichkeit an das Reich gewertet werden, da auch hier nur die praktischen Bedürfnisse der einzelnen Stände die Teilnahme oder Nichtteilnahme bestimmten. Um nur ein Beispiel zu nennen, haben die Hansastädte die Reichstage kaum eifriger besucht als die eidgenössischen Orte, ohne daß daraus ein Gegensatz zum Reich konstruiert wird.

Die Kaiser nun nahmen innerhalb des Reichsverbandes eine Doppelstellung ein. Als Kaiser standen sie theoretisch über den Parteien und sollten durch ihre tatsächliche Machtausübung die durch die «Verfassung» nur mangelhaft garantierte innere und äußere Sicherheit des Reiches gewährleisten. Als Herren ihrer Erblande dagegen waren sie ein Reichsstand unter andern und wie diese in die mannigfachsten Rivalitäten und Machtkämpfe mit ihren Nachbarn verstrickt. Daß sie in dieser Lage nur zu gerne ihre Hausfehden als Reichskriege aufzogen, war natürlich, täuschte aber die Zeitgenossen umso weniger über den wahren Sachverhalt, je offensichtlicher die Kaiser über ihrer dynastischen Politik ihre Reichspflichten vernachlässigten. Tatsächlich war die alte Formel «Kaiser und Reich» im 15. Jahrhundert schon lange nicht mehr ein Synonym, sondern wurde mehr und mehr als ein Gegensatz empfunden. Nur in der Theorie repräsentierte der Kaiser noch als Reichsoberhaupt das Reich, für das Empfinden der Zeit aber verkörperte sich das Reich in erster Linie in der Gesamtheit der Reichsstände. Ein Gegensatz zum Kaiser brauchte deshalb durchaus keinen Gegensatz zum Reiche zu bilden: daß er sich sehr gut mit dauernder, sogar sehr aktiver Teilnahme an der Reichspolitik vertrug, zeigt die Geschichte Bayerns.

Weder mit ihrer ziemlich lauen Haltung gegenüber den praktischen Ange-

legenheiten des Reiches, noch mit ihrer antihabsburgischen und damit antikaiserlichen Haltung stellte also die Eidgenossenschaft einen Sonderfall innerhalb des Reiches dar. Im Gegenteil legte sie gerade unter den habsburgischen Kaisern Wert darauf, stets sorgfältig zu unterscheiden zwischen dem Kaiser als Träger der Reichsgewalt und dem Kaiser als Haupt des Hauses Österreich. Beim gemeinen Mann mochten wohl vielfach Kaiser und Reich ineinander überfließen, aber für die Politik der Eidgenossenschaft war maßgebend die offizielle Auffassung, die immer an der Zugehörigkeit zum Reich festhielt. Man darf auch nicht zu großen Wert legen auf die gelegentlich recht ungehobelten Äußerungen der Chronisten über den Kaiser, denn im genau gleichen Ton sprechen sie auch über den Papst, ohne daß jemand den Schluß ziehen würde, daß die Bande, die die Eidgenossen mit der Kirche verbanden, irgendwie gelockert worden seien.

Die Gründe, die die Eidgenossenschaft schließlich doch aus dem Reichsverband ausscheiden ließen, sind deshalb nicht im Übergang der Kaiserkrone an die Habsburger zu suchen, wenn auch die Entwicklung dadurch eine gewisse Förderung erfahren haben mag. Sie liegen vielmehr in zwei Punkten, deren erster rein äußerlich erscheint und gerade deshalb oft übersehen wird: durch ihre Randlage hatte die Eidgenossenschaft, wie die italienischen Staaten, Savoyen, Lothringen, die Niederlande, ganz naturgemäß eher die Möglichkeit, sich vom Reiche zu sondern, als die vielfach ineinander verschachtelten innerdeutschen Territorien, die bei allem Streben nach Unabhängigkeit praktisch gar nicht in der Lage waren, den Reichsverband zu verlassen.

Wichtiger aber ist der zweite Punkt, der erst durch die Forschungen der letzten Jahre in seiner ausschlaggebenden Bedeutung erkannt wurde[4]. Er ist zu sehen in der Tatsache, daß die innerstaatliche Struktur der Eidgenossenschaft in der Reichsverfassung im Grunde keinen Platz fand. Die staatliche Gliederung des Reiches, wie sie in der Gliederung des Reichstages zum Ausdruck kam, sah prinzipiell nur zwei Staatsformen vor: auf der einen Seite den fürstlichen Territorialstaat, wobei es grundsätzlich keinen Unterschied machte, ob der Territorialherr weltlich oder geistlich war, auf der andern den republikanischen Stadtstaat. In dieses Schema paßte die Eidgenossenschaft in doppelter Hinsicht nicht. Einmal war sie als Ganzes von der Teilnahme am Reichstag ausgeschlossen, da hier nur die zwei, später drei Kurien handelten, und innerhalb der Kurien die einzelnen Stände, aber nicht Verbindungen von

[4] Vgl. *W. Näf*, Staat und Staatsgedanke, 1935; *ders.*, Die Schweiz in Europa, 1938; *ders.*, Die Eidgenossenschaft und das Reich, 1940. *E. Bonjour*, Werden und Wesen der schweiz. Demokratie, 1939. *A. Gasser*, Geschichte der Volksfreiheit und der Demokratie, 1939.



Ständen untereinander. So ist z. B. der Schwäbische Bund als solcher nie am Reichstag aufgetreten, sondern nur seine einzelnen Glieder. Da ihre eigentliche Stärke aber gerade ihr relativ enger Zusammenhang war, konnte die Eidgenossenschaft, wie übrigens aus denselben Gründen die Hansa auch, ihre tatsächliche Macht am Reichstag gar nicht zur Geltung bringen, sondern stellte eine verschwindende Minderheit innerhalb der Städtekurie dar, die ihrerseits im 15. Jahrhundert noch kaum ausgebildet war und von den entscheidenden Verhandlungen regelmäßig ausgeschlossen wurde. Für die Länderorte war in der Reichsverfassung überhaupt kein Platz, sodaß hier das Interesse an den Reichsinstitutionen naturgemäß noch geringer war als in den Städten.

Auf der andern Seite war die Eidgenossenschaft auch keineswegs auf die praktische Betätigung der Reichsgewalt angewiesen, wie dies bei der Mehrzahl der innerdeutschen Stände und vor allem bei den deutschen Reichsstädten doch der Fall war. Der Unterschied springt in die Augen, wenn man die Handhabung der zwei primitivsten Staatsaufgaben: der Wahrung der innern Sicherheit und des Schutzes gegen äußere Angriffe, hier und dort vergleicht. In der Eidgenossenschaft genügten die wenigen schiedsgerichtlichen Bestimmungen der Bundesbriefe und der Pfaffenbrief, um die öffentliche Sicherheit so zu garantieren, daß in allen ausländischen Reiseberichten der Zeit immer wieder das Lob der Sicherheit des Reisens in der Schweiz angestimmt wird. Im Reiche dagegen, wo theoretisch der Kaiser den innern Landfrieden zu wahren hatte, herrschten fast unaufhörliche Fehden und Raubkriege überall dort, wo keine starke Territorialgewalt diese Aufgabe selbst an die Hand nahm. Ebenso verhielt es sich mit dem Schutz der Grenzen gegen außen. In der Schweiz genügten wiederum die Bestimmungen der Bundesbriefe, um bei einem Angriff in kürzester Zeit die gesamte Truppenmacht aller Orte zu mobilisieren zur gemeinsamen Abwehr. Im Reiche dagegen war der Kaiser auch hier nicht imstande, seinen theoretischen Pflichten nachzukommen, und jeder mußte sich selbst helfen, ja nur zu oft noch froh sein, wenn der äußere Feind nicht Unterstützung bei andern Reichsständen fand. Diese Unzulänglichkeiten der Reichsverfassung zwangen die deutschen Stände dazu, trotz aller Gegensätze immer wieder zusammenzukommen, um das, was prinzipiell nicht geregelt war, jeweils von Fall zu Fall zu erledigen. Die Eidgenossenschaft dagegen genügte sich selbst, so daß sich auf ganz natürliche und den Zeitgenossen kaum bewußte Weise eine allmähliche Entfremdung zwischen der Eidgenossenschaft und den Reichsständen nördlich des Rheins vollzog, die ihren Grund weniger in eigentlichen Gegensätzen als in einem Mangel an Gemeinsamkeiten hatte. Trotzdem wäre es denkbar gewesen, daß die Eidgenossenschaft dauernd beim Reiche verblieben wäre, da ja die Zugehörigkeit zu diesem ihr, wenn auch keinen Nutzen, so doch auch keinen Nachteil brachte

und zudem durch eine jahrhundertealte Tradition geheiligt war. Es ist nun zu untersuchen, wie weit die Wormser Reformen von 1495 dafür verantwortlich zu machen sind, daß es anders gekommen ist.

Die grundsätzliche Bedeutung der Reichsreform für die Eidgenossenschaft

Die Bedeutung der Wormser Reformen für die Eidgenossenschaft kann nur klar erfaßt werden, wenn man sich vergegenwärtigt, was diese Reformen für das Reich bedeuteten. Dabei sind zwei Seiten der Reformbewegung zu unterscheiden, eine sozusagen persönliche und eine materielle, das heißt, man muß einerseits festhalten, von wem die Reformen ausgingen, und anderseits sich darüber klar werden, was der Sinn der Reformen war.

In der ersten Frage herrscht in einem großen Teil der schweizerischen Literatur ein eigentlich erstaunlicher Irrtum. Denn während es in der deutschen Forschung schon lange feststeht, daß die Reichsreform von einer bestimmten Gruppe von Reichsständen im Gegensatz zum Kaiser durchgesetzt wurde, erscheint bei den meisten schweizerischen Darstellern noch immer Kaiser Maximilian I. als ihr erster und hauptsächlichster Träger[5]. Da aber gerade die Frage des Verhältnisses Maximilians zur Reformbewegung von ausschlaggebender Bedeutung ist für die Beantwortung der andern Frage, ob den Reichsreformen ein entscheidender Anteil am Ausbruch des Schwabenkrieges zuzuschreiben ist, muß der wahre Sachverhalt genau herausgestellt werden.

Der Ursprung der ganzen Reformbewegung lag nicht in staatspolitischen oder verfassungsrechtlichen Überlegungen, sondern in dem eminent praktischen Bedürfnis, in dem durch unaufhörliche Fehden zerrissenen Reich einen dauernden Landfrieden herzustellen, der auch dem Kleinen und Schwachen eine Lebensmöglichkeit bot. Eine mehr als hundertjährige Erfahrung hatte dabei gezeigt, daß eine ausschließliche Handhabung dieses Landfriedens durch den Kaiser nicht mehr in Frage kam, da die Unwirksamkeit der zahlreichen kaiserlichen Landfriedensgesetze allzu offenkundig war und überall ein unüberwindliches Mißtrauen gegen die parteiische Rechtsprechung des kaiserlichen Hof- oder Kammergerichts herrschte. Die Alternative war deshalb nur die, ob man dem Kaiser noch einen gewissen Anteil an der Handhabung des Landfriedens lassen wolle, oder ob er ganz ausgeschaltet werden solle. Beide Möglichkeiten schlossen einen Umbau der Reichsverfassung in sich, da das einzige Organ der Stände, der Reichstag, für eine straffe und wirksame Ausübung der Exekutivgewalt viel zu schwerfällig war. Zu einem solchen Exekutivorgan mußte außerdem ein unabhängiges Gericht treten, und

[5] Vgl. *E. Gagliardi*, Geschichte der Schweiz, 1938. Bd. I, S. 385. Ähnlich *J. Dierauer* II, S. 381. Dagegen richtig bei *W. Oechsli* a. a. O. S. 540 ff.



schließlich erforderte die Finanzierung beider eine neue, allgemeine Reichssteuer. Diese drei Forderungen bildeten die Zentralpunkte der reichsständischen Reformbewegung sowohl in den frühen Reformschriften wie auch in dem Versuch ihrer tatsächlichen Durchsetzung, den eine Gruppe von Reichsständen unter Führung des Erzbischofs und Kurfürsten Berthold von Mainz seit den 80er Jahren des 15. Jahrhunderts unternahm.

In der Form, die ihnen Kurfürst Berthold und sein Kreis geben wollten, richteten sich die Reformgesetze indessen nicht nur gegen das Kaisertum, sondern strebten weit über die ursprüngliche Zielsetzung der Reformbewegung hinaus zu einer ganz neuen Konzeption des Reichsgedankens. Das Grundübel war ja nicht bloß die Ohnmacht des Kaisertums, an dessen Schwächung die Stände selbst eifrig mitgewirkt hatten, sondern es lag vielmehr in der immer tiefer greifenden Auflösung des Reichsverbandes, die schließlich in einer Anarchie enden mußte, wenn keine ordnende Gewalt irgend eine Art des Zusammenlebens gewährleistete. Hierin erkannte man richtigerweise das Hauptproblem, aber die Lösung, die der Reformbewegung vorschwebte, trug zugleich auch den Grund ihres Scheiterns in sich, weil sie zu Vieles und zum Teil Unvereinbares miteinander erreichen wollte. Die offensichtliche Unterlegenheit des Reiches gegenüber den zentralisierten Nationalstaaten Westeuropas sollte einmal durch eine straffere Zusammenfassung der Reichsgewalt wettgemacht werden. Die Leitung sollte indessen nicht, wie dort, ein Einzelner haben, da für diese Stellung nur der Kaiser in Frage gekommen wäre, sondern ein Ausschuß der Stände, der neu zu schaffende Reichsrat, so daß also in diesem Punkt die Entwicklung gerade entgegengesetzt zu derjenigen Westeuropas verlaufen wäre: nicht der Monarch hätte die Stände, sondern die Stände hätten den Monarchen verdrängt. Der kurfürstliche Egoismus verhinderte indessen die konsequente Durchführung dieses an sich vertretbaren Gedankens, denn in Wirklichkeit wäre der Reichsrat nicht eine Vertretung der Stände, sondern nur eine solche der Kurfürsten geworden, die nicht nur je einen ständigen Sitz im Reichsrat sich reservierten, sondern durch die Bestimmung, daß die übrigen 10 Sitze durch den Rat selbst wieder zu besetzen seien, im Laufe der Zeit sämtliche Sitze, mit Ausnahme des vom Kaiser zu ernennenden Präsidenten, auf direktem oder indirektem Wege mit ihren Vertretern besetzt hätten. Diese Oligarchie der Kurfürsten mußte natürlich von Anfang an der Opposition der andern Stände rufen und kompromittierte das Reformwerk auch in den Teilen, die im Interesse aller gelegen hätten.

Der doppelte Widerstand des Kaisers und der nicht kurfürstlichen Stände bewirkte denn auch, daß das Projekt des Reichsrates in Worms sehr bald fallen gelassen werden mußte, und daß auch im übrigen das Endergebnis, wie es in den vier Wormser Reformgesetzen: der «Handhabung Friedens und



Rechts», der Landfriedensordnung, der Kammergerichtsordnung und der Ordnung des Gemeinen Pfennigs, niedergelegt wurde, ziemlich bescheiden ausfiel gegenüber den weitgespannten Zielen der Reformbewegung. Die Macht des Kaisers wurde wohl noch weiter beschnitten, aber die Selbständigkeit der Territorien erlitt kaum eine Einschränkung, sondern wurde, vor allem hinsichtlich der größern Territorialstaaten, weitestgehend geschont. Einzig gegenüber den kleinen Ständen und vor allem gegenüber den Städten sah man energische Maßnahmen vor, aber nicht im Interesse des Reiches, sondern im Interesse der fürstlichen Territorialstaaten, deren Anteil an den Lasten sie mit übernehmen sollten. Besonders deutlich läßt sich diese Tendenz bei den praktisch spürbarsten Reformwerken, dem Kammergericht und dem Gemeinen Pfennig, erkennen. Das Reichskammergericht war für alle Reichsmittelbaren bloße Appellationsinstanz, so daß die Gerichtsbarkeit der Territorialherren weitgehend von seinem Einfluß unberührt blieb. Für Streitfälle zwischen Kurfürsten und größern Fürsten war es ebenfalls bloß Appellationsinstanz, während in erster Instanz das althergebrachte Austrägalverfahren beibehalten wurde. Als erste Instanz konnte das Reichskammergericht so nur gegen die Kleinen: Grafen, Ritter, Prälaten und Städte vorgehen. Und im gleichen Sinne wurde die Einsammlung des Gemeinen Pfennigs nicht, wie es ursprünglich vorgesehen war, vom Reich organisiert, sondern den Fürsten übertragen, so daß der Gemeine Pfennig vielfach nur zu einer neuen Einnahmequelle für die fürstlichen Kassen wurde und allein die Städte für die Finanzbedürfnisse des Reiches aufzukommen hatten.

Daß die Eidgenossenschaft unter diesen Umständen von vornherein kein großes Interesse an den Reichsreformen haben konnte, liegt auf der Hand. An den Beratungen in Worms nahm sie nicht teil, und selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, hätten die paar Stimmen ihrer Städte keine irgendwie ausschlaggebende Wirkung ausgeübt. Da ihr somit nur die fertigen Reformgesetze bekannt wurden, hat sie, wenigstens soweit sich dies aus den Akten ersehen läßt, von dem Plan, die Reichsleitung vom Kaiser auf die Stände zu übertragen, gar nichts erfahren. Trotzdem ist ihre Einstellung zu dem Projekt des Reichsrates mit großer Wahrscheinlichkeit zu vermuten. Da ihr ein aktives Mitwirken im Reichsrat sicher verweigert worden wäre, hätte sie zu wählen gehabt zwischen der Herrschaft des Kaisers und der Herrschaft der Kurfürsten. Sowohl seine geringe Macht als auch seine durch die Tradition geheiligte Stellung hätten den Ausschlag ohne Zweifel für den Kaiser gegeben, wie dies bei den meisten andern Reichsständen auch der Fall war. Selbst der Gegensatz der Eidgenossen zu den Habsburgern hätte sich kaum zugunsten des Reichsratsprojektes ausgewirkt.

Praktische Bedeutung gewannen indessen, wie gesagt, für die Eidgenossenschaft nur die fertigen Wormser Beschlüsse. Auch hier war ihre Stellungnahme gegeben. Den Landfrieden, den diese Beschlüsse schaffen wollten, hatte sie in ihren eigenen Gebieten längst verwirklicht. Dank des Ansehens, das ihr ihre militärischen Leistungen überall erworben hatten, besaß sie auch die Macht, ihren Angehörigen auch außerhalb der eidgenössischen Grenzen Sicherheit zu gewährleisten. Für die Aufgabe, etwa gegen benachbarte Reichsstände bei Landfriedensbruch gegenüber andern ihrerseits einzuschreiten, hatte sie begreiflicherweise wenig Interesse. Umso weniger konnte sie geneigt sein, die Einschränkungen ihrer Selbständigkeit auf sich zu nehmen, die die Wormser Beschlüsse zur Durchführung ihres Landfriedens verlangten. Nicht nur bedeutete die Bezahlung des Gemeinen Pfennigs bei der Armut der meisten Orte eine große finanzielle Belastung, sondern eine Anerkennung der Reformbeschlüsse hätte die Anstrengungen vieler Generationen wieder zunichte gemacht, da ja seit dem Abschluß des ersten Bundes von 1291 der Ausschluß jeder fremden Gerichtsbarkeit aus dem Gebiet der Eidgenossenschaft immer im Zentrum der Freiheitsbestrebungen aller Orte gestanden hatte. Reichskammergericht wie Gemeiner Pfennig widersprachen klar den vom Reiche selbst verliehenen Privilegien, die den eidgenössischen Orten die Befreiung von den Gerichten und allen Steuern des Reiches garantierten[6]. Sogar die Kammergerichtsordnung selbst behielt ja in einem ihrer letzten Artikel ausdrücklich die erworbenen Privilegien der Reichsstände vor, und wenn auch die deutschen Stände in ihrem eigenen Interesse meist auf die Geltendmachung solcher Privilegien verzichteten, so wurden doch solche Überlegungen einem Fürsten wie dem Herzog von Lothringen gegenüber durch den Reichstag selbst anerkannt[7]. Den schweizerischen Bauern gegenüber wollte man sie allerdings nicht gelten lassen, doch hatte dies mit grundsätzlichen Erwägungen nichts mehr zu tun.

Rein formell war also die Sachlage gerade umgekehrt, als sie meist aufgefaßt wird: die Eidgenossenschaft stand durchaus auf dem Rechtsstandpunkt, und der Reichstag war es, der ihn mit seinen Neuerungen verletzte. Dabei erhebt sich natürlich, wie immer, wenn neues Recht geschaffen wird, die Problematik, wie weit dieses als Verletzung des alten gewertet werden muß; aber von ihrem Standpunkt aus konnte sich die Eidgenossenschaft mit gutem Grund im Rechte fühlen. Damit fällt auch die immer wieder erhobene

---

[6] Für die Einzelheiten vgl. *W. Oechsli* a. a. O., S. 349—401, wo die Privilegien jedes Ortes angeführt sind.

[7] Vgl. Einzelheiten bei *R. Smend*, Das Reichskammergericht, 1911. *W. Oechsli*, a. a. O. S. 551.

Behauptung, daß die Tagsatzung mit ihrer Stellungnahme gegen die Wormser Reformen einen Akt grundsätzlicher Entscheidung gegen das Reich vollzogen habe, dahin[8]. Ihre Haltung gegenüber diesen Reformen war nichts weiter als der Ausdruck der Grundeinstellung der Eidgenossenschaft gegenüber ihrer Umwelt überhaupt, wie sie sich in zahllosen andern Äußerungen in gleicher Weise manifestiert. Ihr tiefster Wesenszug war der Konservativismus, das unbedingte Festhalten am «alten harkomen», das durch ihre ganze Entwicklung geht, und sie zu der Sondererscheinung machte, die sie in der Welt vor der französischen Revolution darstellte, und, wenn auch in wesentlich eingeschränktem Maße, bis heute geblieben ist. Wie die Waldstätte sich einst gegen die habsburgischen Bestrebungen, die Verwaltung ihrer Gebiete zu zentralisieren und zu bureaukratisieren, gestemmt hatten, so wehrte man sich jetzt in gleicher Weise gegen den Versuch, das ganze Reich in ähnlichem Sinne umzugestalten. Gegen diese Neuerungen, gegen die Verletzung der hergebrachten Rechte und Formen, richtete sich der Widerstand der Eidgenossenschaft, aber nicht gegen das Reich als solches. Der rückblickende Betrachter muß allerdings feststellen, daß sich aus dieser abweichenden Stellungnahme zu den Reichsreformen, wenn auch nicht sofort, so doch im Laufe der Zeit, zwangsläufig ein Gegensatz zu den andern Reichsständen herausbildete, und da gleichzeitig diese Stände sich immer ausschließlicher als «das Reich» fühlten und ausgaben, so resultierte dann schließlich doch ein Gegensatz zu diesem Reich im engern und ausschließlichen Sinne. In der ursprünglichen Absicht der Eidgenossen lag dies aber nicht. Vielmehr hielten sie noch lange nachher an der formellen Zugehörigkeit zum Heiligen Römischen Reiche fest. Ja, überspitzt könnte man sogar die Behauptung wagen, daß im Grunde nicht die Eidgenossenschaft, sondern die deutschen Reichsstände sich vom mittelalterlichen Reiche lösten, so daß von diesem Gesichtspunkt aus der Wahlkapitulation Karls V., wo zum erstenmal die deutsche Nation sich als ausschließliche Trägerin des Reiches darstellt, eine zum mindesten nicht geringere Bedeutung für die Trennung der Eidgenossenschaft vom Reiche zukommt, als den Wormser Beschlüssen.

Die Aufnahme der Wormser Reformbeschlüsse im Reich und in der Eidgenossenschaft

Wie die Frage nach der Bedeutung der Reichsreformen für die Eidgenossenschaft, so kann auch die Aufnahme dieser Reformen in der Schweiz

[8] Vgl. u. a. *J. Dierauer* II, S. 324. *E. Dürr*, in Schweiz. Kriegsgeschichte Heft 4, S. 486 f. *H. Ulmann*, Kaiser Maximilian I., Bd. I, S. 669 ff.



nur durch den Vergleich mit dem entsprechenden Verhalten der übrigen Reichsstände richtig beurteilt werden. Leider hat sich die deutsche Forschung bis jetzt nur vereinzelt in eingehender Weise mit der Reaktion der einzelnen Stände auf die Wormser Beschlüsse befaßt, da sie aus begreiflichen Gründen lieber bei dem verweilt, was die Reformpartei erstrebte, als bei den ziemlich bescheidenen tatsächlichen Ergebnissen[9]. Die für die Beurteilung der Haltung der Eidgenossenschaft notwendige Vergleichsbasis ist deshalb nur in Ansätzen vorhanden, so daß ein Bild nur in groben Umrissen gewonnen werden kann.

Die Stellungnahme der Kaiser war durch die Art der Entstehung der Reformgesetze gegeben. Nur im praktischen Vorgehen zeigte sich ein Unterschied zwischen Friedrich III. und seinem Sohn Maximilian. Während Friedrich durch endlose Verschleppungen die Durchführung der Reformen sein ganzes Leben lang zu hintertreiben wußte, ging der beweglichere und initiativere Maximilian seinerseits zum Angriff über, indem er die Reformen zu seinem Vorteil abzubiegen und für sich selbst etwas daraus zu gewinnen suchte. Vor allem leuchtete ihm ein Punkt ein: der Gedanke einer allgemeinen Reichssteuer, mit der er seine ewig leeren Kassen zu füllen gedachte. Deswegen lehnte er die Reformen nicht rundweg ab, sondern war bereit, für Entgegenkommen der Stände auf finanziellem Gebiet einen Teil seiner Gerichtshoheit abzutreten. Gegen die Übertragung der Exekutivgewalt an eine ständische Organisation wehrte er sich dagegen wie sein Vater mit allen Mitteln. Als dann der Gemeine Pfennig, der einzige für ihn positive Reformpunkt, nur zu einem geringen Bruchteil wirklich einging, verlor er jedes Interesse an den Reformen und begann im Gegenteil, planmäßig die Wirksamkeit des Reichskammergerichts zu untergraben, indem er bald den Kammerrichter abberief, dann wieder die Gehälter der Beisitzer nicht auszahlte, auch selbst willkürlich in den Prozeßgang eingriff. Den Höhepunkt dieser Politik brachte der Reichstag zu Freiburg im Breisgau 1498, wo Maximilian mit einem bis ins einzelne ausgearbeiteten Gegenprojekt gegen die Wormser Beschlüsse hervortrat, in dem alles, was dort ständisch gedacht war, in monarchischem Sinne gewendet wurde[10].

Diese Opposition fiel Maximilian umso leichter, als auch die Mehrzahl der Stände die Reformen nur sehr mangelhaft oder gar nicht durchführten. Schon bei den Reichsgliedern, die auf dem Reichstag vertreten waren und

---

[9] Ansätze bieten *R. Smend* a. a. O., *E. Gothein*, Der gemeine Pfennig am Reichstag zu Worms, 1877.

[10] Vgl. *F. Hartung* a. a. O. S. 12. *A. Braun*, Die Verhandlungen zwischen Maximilian und dem Reichstag zu Freiburg i. B., 1891.



schließlich zugestimmt hatten, war der Eifer nicht groß genug, um auch dann an dem Reformwerk festzuhalten, als der unmittelbare Einfluß der Reformpartei aufhörte und dafür Widerstände aller Art sich zeigten. Ganz ungewiß war die Haltung der nicht in Worms erschienenen Stände, und eine Durchsicht der Unterzeichner der «Handhabung» und der Ordnung des Gemeinen Pfennigs ergibt, daß dazu gut die Hälfte des Reichs gehörte: neben Böhmen und der Eidgenossenschaft, die schon lange eine Sonderstellung innerhalb des Reiches einnahmen, fehlten an größern Territorien im Süden Savoyen, Lothringen, Bayern-München, Bayern-Landshut und das Erzbistum Salzburg, in Norddeutschland alle geistlichen Gebiete mit Ausnahme der Abtei Fulda, dann Geldern, Friesland, alle braunschweigischen Herzogtümer, Holstein, Pommern und die gesamte Hansa. Dazu waren die kleinern Stände zur Unterzeichnung gar nicht zugelassen worden, ob sie in Worms vertreten waren oder nicht.

Prinzipiell anerkannten zwar schließlich alle Stände, mit Ausnahme von Böhmen, Lothringen und der Eidgenossenschaft, das Reichskammergericht. Wie wenig dies aber praktisch bedeutete, zeigte sich schon in Worms selbst, wo die Stände in dem Konflikt Maximilians mit dem Kurfürsten Albrecht von Sachsen dem Kurfürsten das Recht erteilten, seine Guthaben mit Gewalt einzutreiben, ohne daß von dem verkündeten Landfrieden oder dem Reichskammergericht auch nur die Rede war. Nur als Appellationsinstanz für Privatklagen entfaltete das Gericht am Anfang eine lebhafte Tätigkeit, der sich zunächst nur Sachsen und Brandenburg mit Berufung auf das Appellationsprivileg der Goldenen Bulle widersetzten. Die Schwerfälligkeit seines Geschäftsganges und die offenen oder versteckten Gegenbestrebungen der Fürsten ließen aber auch diese Tätigkeit rasch erlahmen.

Noch geringer war der Erfolg des Gemeinen Pfennigs. Während Maximilian mit Ungestüm auf die Ablieferung der festgesetzten Summen drängte, lehnten schon die Stände seines eigenen Sohnes Philipp von Burgund die Bezahlung rundweg ab. Auch in den andern Territorien bildeten die Landstände das größte Hindernis für die Einbringung der Steuer, was deutlich zeigt, wie sehr die Reformen allenthalben, nicht nur in der Schweiz, als Neuerungen und Bruch mit dem alten Herkommen empfunden wurden. Dazu scheuten sich die Fürsten vielfach, die Landstände zu berufen, weil sie anderweitige Beschwerden ihrer Untertanen fürchteten und sich nicht unliebsame Bedingungen auferlegen lassen wollten für eine Sache, an der ihnen selbst wenig oder gar nichts gelegen war. Wo die Einsammlung des Gemeinen Pfennigs doch geschah, zögerte man die Ablieferung an die Reichsschatzmeister solange hinaus, bis sie infolge Aufhebung der Steuer dahinfiel. Nur



die Städte bezahlten den ihnen zugewiesenen Anteil einigermaßen vollständig.

Von allen Reformen wurde so nur der Landfriede für weitere Kreise spürbar, wenn er auch noch oft genug durchbrochen wurde. Seine Popularität aber kam nur dem Kaiser zugute, in dessen Namen er formell erlassen wurde, und dessen glänzende äußere Erscheinung das Volk ohnehin für sich einnahm. Das tatsächliche Ergebnis der Reformbestrebungen blieb also noch weit hinter dem zurück, was ihre Verfechter in Worms schließlich erreicht hatten. Die Stände waren nur so weit mit der Reformpartei gegangen, als es galt, den Kaiser noch mehr aus der tatsächlichen Reichsleitung zu verdrängen. Wo sie aber ihre eigene Selbständigkeit bedroht sahen, hatten sie die Gefolgschaft versagt, und einzig die nicht zu umgehende Tatsache, daß die territorialen Verhältnisse im Innern Deutschlands ein gewisses Mindestmaß von Zusammenarbeit einfach erzwangen, hatte die Reformen vor dem völligen Scheitern bewahrt. In dieser Zwangslage, und viel weniger in einer stärkern Reichsgesinnung, wie dies die deutsche Geschichtschreibung ohne weiteres annimmt[11], ist der Hauptgrund zu sehen, warum die innerdeutschen Gebiete, im Gegensatz zu den in sich geschlossenen Randgebieten des Reiches, doch wenigstens formell die Reformgesetze anerkannten und Ansätze zu ihrer Durchführung machten.

Aus dem Gesagten dürfte genügend erhellen, daß die Haltung der Eidgenossenschaft nicht grundsätzlich, sondern nur graduell verschieden war von der der innerdeutschen Stände, und daß sie sich in gar nichts unterschied von der Stellungnahme der andern großen Randgebiete des Reiches, wie Lothringen und Böhmen. Verfolgt man die Reaktion der Eidgenossenschaft auf die Wormser Beschlüsse nun im einzelnen, so wird dieser Eindruck nur bestätigt.

Da der einzige auf dem Reichstag zu Worms anwesende Schweizer, der Berner Wilhelm von Diesbach, offiziell nur den Auftrag hatte, von Maximilian die Abstellung der Acht gegen St. Gallen und Appenzell zu erwirken, und lange vor der endgültigen Beschlußfassung in der Reformfrage wieder abreiste, ordnete der Reichstag eine besondere Gesandtschaft an die Tagsatzung ab, die im Namen des Römischen Königs und der Stände des Heiligen Reichs die Eidgenossen als «Liebhaber des Friedens und Gehorsame des Reichs» zur Annahme der Reformgesetze aufforderte, aber sich zunächst mit der nichtssagenden Antwort, daß jeder Ort sich gebührend verhalten werde, zufriedengeben mußte. Es ist schon dargelegt worden, warum die Eidgenossenschaft die Wormser Beschlüsse ablehnen mußte. Eine andere Frage ist es

---

[11] Vgl. für viele andere *H. Ulmann*, a. a. O. S. 352.



indessen, ob diese Gründe auch den damaligen schweizerischen Staatsmännern bewußt waren, oder ob und welche andere Gründe ihre Haltung bestimmten. Die Antwort wird erschwert dadurch, daß kaum eine Quelle einen direkten Aufschluß gibt. Von allen zeitgenössischen Chronisten widmet einzig der Berner Anshelm den Reformen mehr als nur eine beiläufige Erwähnung, und auch er geht nicht auf ihre grundsätzliche Bedeutung ein.[12] Daraus läßt sich schon mit Sicherheit schließen, daß die öffentliche Meinung, die die Chroniken ja im allgemeinen getreulich widerspiegeln, der Reichsreform völlig gleichgültig gegenüberstand. Ihre Aufmerksamkeit war durch die gleichzeitigen Feldzüge Karls VIII. gefesselt, so daß die Auseinandersetzung mit dem Reichstag ganz den Politikern überlassen blieb. Obwohl auch ihre Stellungnahme sich nirgends in Worten formuliert findet, so läßt das Verhalten der Tagsatzung doch eine solche Folgerichtigkeit erkennen, daß man die leitenden Grundsätze unschwer daraus ableiten kann.

Unbezweifelbar ist, daß die Ablehnung der Reformgesetze für die schweizerischen Regierungen von Anfang an feststand. Ebenso sicher aber ergibt sich aus dem Vorgehen der Tagsatzung, daß man diese Ablehnung nicht offen und in schroffer Weise aussprechen wollte, sondern so lange wie irgend möglich eine direkte Antwort zu vermeiden suchte. Da ihre überlegene Macht und die bekannte Schwäche des Reiches der Eidgenossenschaft ein rundes «Nein» ohne weiteres erlaubt hätten, kann der Sinn der ausweichenden Taktik der Tagsatzung nur darin liegen, daß sie bewußt einen offenen Bruch mit den andern Reichsständen vermeiden wollte, und daß sie der Verwerfung der Wormser Beschlüsse keineswegs einen gegen das Reich an sich gerichteten Sinn geben wollte, sondern im Gegenteil Wert darauf legte, weiterhin im Einvernehmen mit dem Reiche zu bleiben. Das Drängen des Kaisers und der Reichsstände, dessen Gründen im folgenden Abschnitt nachgegangen werden soll, und die Tatsache, daß das Reichskammergericht seine Tätigkeit aufnahm und die Einsammlung des Gemeinen Pfennigs in die Wege geleitet wurde, machten allerdings ein Ausweichen äußerst schwierig, aber gerade darin, daß die Eidgenossenschaft auch jetzt nicht die Forderungen des Reichstages unmißverständlich abwies, sondern die viel schwierigere und mühsamere Taktik des Hinhaltens und Ausweichens festhielt, zeigt sich umso deutlicher, wie zäh man an der formellen Zugehörigkeit zum Reiche hing, trotz aller sich daraus ergebenden Unbequemlichkeiten.

Im Rahmen dieses Aufsatzes ist es natürlich nicht möglich, alle Einzelheiten der jahrelangen Auseinandersetzung zwischen der Tagsatzung und dem Reichstage zu verfolgen. Da sich aber im Grunde immer derselbe Vorgang,

---

[12] *Anshelm*, Bernerchronik II, S. 2—4.



mit nur geringen Variationen, wiederholte, genügt es, die Hauptlinien des Geschehens festzuhalten. Gemäß ihrer Grundeinstellung, eine direkte Stellungnahme zur Gesamtheit der Wormser Beschlüsse zu vermeiden, um sich nicht grundsätzlich festzulegen, beschränkte sich die Tagsatzung darauf, jeweils nur im konkreten Einzelfall auf die Forderungen des Reichstages einzugehen, und die brennendsten Streitpunkte zu beantworten. Dabei kam es der Eidgenossenschaft zu statten, daß auch bei den meisten Reichsständen, abgesehen von den wenigen Führern der Reformpartei, grundsätzliche Erwägungen nur wenig ins Gewicht fielen. Das treibende Motiv, das deren Forderung nach allseitiger Anerkennung der Reformen begründete, war vielmehr die rein praktische Überlegung, daß die Lasten für den Einzelnen umso geringer wurden, je größer die Zahl derer war, die mithalfen, sie zu tragen[13]. Was sie erstrebten, war viel weniger die Anerkennung der Reformen als solche, als die Bezahlung des Gemeinen Pfennigs durch die eidgenössischen Orte. Die prinzipiellen Forderungen, die dabei auch erhoben wurden, sind deshalb in erster Linie als Mittel zum Zweck zu werten, genau so, wie man die Abwälzung des Hauptanteils an den finanziellen Lasten auf die deutschen Reichsstädte auch mit allerlei theoretischen Vorwänden zu rechtfertigen suchte.

Unerklärt bleibt freilich noch immer die Tatsache, daß der Reichstag keinem andern der widerstrebenden Reichsstände gegenüber so hartnäckig auf der Annahme der Reformbeschlüsse bestand, wie gegenüber der Eidgenossenschaft. Böhmen und Lothringen zum Beispiel scheinen ganz unbehelligt geblieben zu sein, trotzdem sie jene Reformen ebenso ablehnten wie die Eidgenossen. Der Hauptgrund dieser ungleichen Behandlung ist wohl auf dem sozialen Gebiet zu suchen. Böhmen und Lothringen waren fürstlich, die Eidgenossenschaft dagegen ein Bund von Stadt- und Bauernrepubliken, der allein durch sein Dasein die Fürsten reizte und natürlich durch die Tatsache, daß dem Reichstag die Machtmittel fehlten, um die widerspenstigen Orte mit Gewalt zur Annahme der Reformen zu zwingen, erst recht die allgemeine Erbitterung auf sich zog. Auf diesen sozialen Gegensatz ist auch das in allen Darstellungen zitierte Schlagwort zu beziehen, das damals im Reiche umgelaufen sein soll: man wolle den Schweizern einen Herren geben. Die übliche Deutung[14], daß dieses Schlagwort die Unterwerfung der Eidgenossenschaft unter den Kaiser habe ausdrücken wollen, scheint mir deshalb unzutreffend, weil ja weder die Eidgenossen selbst ihre Zugehörigkeit zum Reich bestritten, noch die andern Stände ein Interesse daran haben konnten, diese

[13] *Datt,* Volumen ... de pace imperii, S. 619.

[14] Vgl. *H. Ulmann* a. a. O. S. 671. *E. Dürr,* a. a. O. S. 487.

Zugehörigkeit in Frage zu stellen. Viel eher ist jener Schlachtruf dahin zu deuten, daß man die freien Schweizerbauern untertänig machen wollte, wie die Bauern im Reiche auch. Denn diese freien Bauern waren es, die in erster Linie den Haß nicht nur der Fürsten, sondern auch der Städte und selbst der eben nicht so bevorzugten deutschen Bauern auf sich zogen. Sie galten auch, ohne Rücksicht darauf, daß es in der Eidgenossenschaft ja auch Städte gab, als der eigentliche Prototyp des Schweizertums, wie ja schon der unterschiedslos auf alle angewendete Schimpfname Kuhschweizer beweist. In der Erbitterung darüber, daß in der Eidgenossenschaft der sonst überall verachtete Bauer nun sogar dem Reiche gegenüber eine Vorzugsstellung verlangte, liegt wohl auch die Erklärung für die seltene Einmütigkeit und die Beharrlichkeit, mit der die Reichsstände von der Eidgenossenschaft die Anerkennung ihrer Beschlüsse forderten.

Die Auseinandersetzung zwischen dem Reichstag und der Tagsatzung zeigt deutlich drei Phasen. Zunächst drehte sich der Kampf in erster Linie um den Gemeinen Pfennig, an dem sowohl Kaiser Maximilian als auch die Stände am meisten interessiert waren. Als die eidgenössischen Orte sich hier unzugänglich erwiesen und sich auf ihre alten Steuerprivilegien beriefen[15], rückte das Reichskammergericht in den Mittelpunkt des Konfliktes, da es sogleich auch die Prozesse, die früher vor dem kaiserlichen Kammergericht anhängig gemacht und noch nicht erledigt worden waren, vor seine Schranken zog. Für die Eidgenossenschaft kamen dabei insbesondere die Prozesse der Varnbüler und Schwendiner gegen St. Gallen und Appenzell, ferner des Schwäbischen Bundes gegen Rottweil, und der vorderösterreichischen Regierung gegen die Grafen von Werdenberg-Sargans und Mätsch in Betracht. Die Tagsatzung fand indessen auch hier einen Weg, der die prinzipielle Stellungnahme zum Reichskammergericht umging, indem sie dieses einfach theoretisch ignorierte und ihre Proteste gegen die Prozesse und Achterklärungen weiterhin an Kaiser Maximilian direkt richtete, als ob das alte kaiserliche Kammergericht weiter in Funktion wäre[16]. Dieses Vorgehen hatte überdies den Vorteil, daß es eine gewisse Spaltung zwischen dem Kaiser und den Reichsständen herbeiführte, da Maximilian ja im Grunde dem Reichskammergericht gegenüber die gleiche Haltung einnahm wie die Eidgenossen.

Obgleich auf diese Weise die Frage der grundsätzlichen Anerkennung der Reichsreformen weiter in der Schwebe blieb, konnte sich der Reichstag

[15] Eidg. Abschiede, Bd. III, 1, Nr. 525 e.

[16] Vgl. u. a. Eidg. Abschiede, Bd. III, 1, Nr. 524 f., 598 e, 615 a; ferner *Anshelm* II, S. 34. Ein einziges Mal wandte sich die Tagsatzung an den Reichstag direkt: vgl. Eidg. Abschiede III, 1, Nr. 566 h und *Anshelm* II, S. 55.



schließlich nicht mehr darüber täuschen, daß diese Anerkennung von den regierenden Orten nicht zu erreichen war. Deshalb änderte er seine Taktik abermals und nahm nun nur noch die zugewandten Orte, in erster Linie die besonders exponierten Städte St. Gallen, Schaffhausen, Rottweil und Mülhausen zum Ziel seiner Angriffe, indem er sie mit Aufforderungen zur Bezahlung des Gemeinen Pfennigs, Zitationen vor das Reichskammergericht und Achterklärungen förmlich überschüttete. Die Orte traten somit formell in den Hintergrund, aber weil die Zugewandten sich in ihrer Bedrängnis natürlich an ihre mächtigen Verbündeten wandten, blieb das Spiel dasselbe wie vorher: die Tagsatzung vermied auch jetzt eine direkte Antwort an den Reichstag und ermahnte auch die Zugewandten, stille zu sitzen und abzuwarten, während sie selbst ihre Beschwerden bei Kaiser Maximilian anbrachte.

Doch je länger sich die Auseinandersetzung über die Reichsreform hinzog, umso mehr verlor sie überhaupt ihren grundsätzlichen Charakter und verwickelte sich mit andern Problemen der Politik jener Jahre, so daß es unmöglich ist und in mehrfacher Beziehung zu falschen Schlüssen führt, wenn man sie abgesondert für sich allein betrachtet. Es ist deshalb nun der Kampf um die Reichsreform in den weitern Rahmen der allgemeinen politischen Lage im ausgehenden 15. Jahrhundert zu stellen.

Die Reichsreform im Spiel der großen Politik

Die außenpolitische Lage der Eidgenossenschaft im letzten Jahrzehnt des 15. Jahrhunderts wurde dadurch bestimmt, daß die Schweiz seit den Burgunderkriegen als der wichtigste Söldnerlieferant Europas galt und dementsprechend von allen Mächten umworben wurde. Das Verhalten der Großmächte zu den eidgenössischen Orten wurde eigentlich ausschließlich von diesem Gesichtspunkt bestimmt. Schon in Friedenszeiten suchte sich jeder Staat die möglichst ausschließliche Belieferung mit schweizerischen Söldnern zu sichern, und bei jedem Kriegsausbruch strömten die fremden Werber in die Schweiz, und die Diplomaten bemühten sich nicht nur, für ihr eigenes Land Unterstützung zu erlangen, sondern vor allem die Unterstützung des Gegners zu hintertreiben.

Da in jener Zeit die Schweizersöldner noch eine fast monopolartige Stellung in Europa einnahmen, befand sich die Eidgenossenschaft in der außerordentlich günstigen Lage, daß sie eigentlich nur fordern konnte, ohne daß die andern Mächte einen wirklichen Gegendruck ausüben konnten. Der Ausnützung dieses Vorteils standen indes zwei Hindernisse entgegen, die im Charakter der Eidgenossenschaft selbst begründet waren: die Zerfahrenheit

und Gegensätzlichkeit der Interessen der einzelnen Orte einerseits, und der dadurch bedingte und durch das Stanser Verkommnis sanktionierte Verzicht auf eine expansive Außenpolitik anderseits. So wurde das leitende Grundprinzip der eidgenössischen Politik die Erhaltung eines ungefähren Gleichgewichts zwischen den angrenzenden Großmächten, indem sie jeweils, wenn eine Macht allzu bedrohlich ein Übergewicht zu erlangen anfing, ihre eigene Militärmacht zugunsten der Rivalin jener Macht in die Waagschale warf. Diese Politik war nicht nur geboten im Hinblick auf die militärische Sicherheit, sondern ebenso sehr durch die Rücksicht auf die Versorgung der Schweiz, da diese schon damals auf fremde Zufuhren angewiesen war und deshalb danach trachten mußte, sich immer mehrere Zufuhrwege offen zu halten, um sich im Falle eines Krieges nach der einen Seite von der andern her verproviantieren zu können.

In der hier darzustellenden Periode hatte die Eidgenossenschaft nur mit zwei Mächten zu rechnen: mit Frankreich und dem Hause Habsburg. In der Zeit unmittelbar nach den Burgunderkriegen war das Übergewicht deutlich auf der Seite Frankreichs gelegen. Dem entsprechend war in den 80er Jahren der habsburgische Einfluß in der Schweiz überwiegend, vor allem in Zürich und Bern, während freilich in den innern Orten der Haß gegen den Erbfeind stark blieb. Diese Lage änderte sich seit ungefähr 1490, indem die habsburgische Macht unter dem viel tatkräftigern Sohn Friedrichs III., Maximilian, einen gewaltigen Aufschwung nahm. Vorder-Österreich vereinigte sich wieder mit den Stammlanden, 1493 trat Karl VIII. die Freigrafschaft an Maximilian ab, und zugleich nahm dieser enge Beziehungen zu Herzog Lodovico Sforza von Mailand auf. Plötzlich sah sich die Eidgenossenschaft somit fast ringsum von habsburgischem oder mit Habsburg befreundetem Gebiet umgeben. Sofort schlug denn auch die Stimmung um, und alle Orte, mit der einzigen Ausnahme Berns, stellten sich entschieden auf die Seite Frankreichs.

Es ist also nicht zu bestreiten, daß im Augenblick des Erlasses der Reformgesetze die eidgenössische Politik deutlich eine antihabsburgische Spitze zeigte. Aber die genauere Prüfung läßt ebenso eindeutig erkennen, daß der Zusammenhang zwischen dieser antihabsburgischen Politik und der Ablehnung der Reichsreformen ein rein zeitlicher und somit zufälliger, aber keineswegs ein ursächlicher war, wie dies meist angenommen wird. Der Meinung Oechslis, daß der Abschluß des Bündnisses mit Frankreich vom 1. November 1495 die direkte Antwort der Eidgenossenschaft auf die Wormser Beschlüsse darstellte[17], widerspricht schon die Tatsache, daß zunächst

[17] Vgl. *W. Oechsli*, a. a. O., S. 552. *J. Dierauer* II, S. 322.



nur Luzern, Nidwalden, Zug, Glarus, Freiburg und Solothurn diesem Bund beitraten, während in der Ablehnung der Wormser Reformen alle Orte, selbst das habsburgisch orientierte Bern, sich in seltener Einmütigkeit zusammenfanden. Ebensowenig ist ein Zusammenhang zu sehen zwischen der Stellungnahme gegen die Reichsreform und der gleichzeitigen Abweisung der Bündnisanträge der Heiligen Liga. Nicht weil ihnen «höher als die Pensionen ... ihre Freiheit» lag, wie Oechsli sich ausdrückt, lehnten die Eidgenossen die Anerbietungen der Liga ab, sondern weil einmal die Verwirklichung dieser Anträge bei der bekannten Finanzlage Maximilians sehr unwahrscheinlich war, und anderseits durch den Beitritt der Eidgenossenschaft zur Liga das Gleichgewicht allzu sehr zu Ungunsten Frankreichs verschoben worden wäre. Als ein Jahrzehnt später dann die Erfolge Frankreichs ein Übergewicht dieser Macht befürchten ließen, stellte sich die Tagsatzung sogleich auf die Gegenseite und ließ ihre Heere zur Unterstützung der selben Heiligen Liga nach Italien ziehen, ohne daß irgendjemand den Schluß ziehen würde, daß auch die Haltung der Eidgenossenschaft gegenüber dem Reich eine gleich radikale Schwenkung vollzogen hätte. Dies zeigt deutlich, daß eine objektive Würdigung des Verhältnisses der Eidgenossenschaft zum Reich und zu den Reichsreformen die außenpolitische Haltung der Tagsatzung mit ihren häufigen Schwankungen aus dem Spiel lassen muß.

Im Gegensatz dazu spielte nun aber die Außenpolitik eine entscheidende Rolle für die Reaktion der Reichsstände und des Kaisers auf den passiven Widerstand der Tagsatzung gegen ihre Reformen. Es ist schon dargelegt worden, daß Maximilian bei seiner zwischen Gleichgültigkeit und offener Ablehnung schwankenden Einstellung gegenüber dem Wormser Reformwerk an sich kein Interesse daran hatte, ob die Eidgenossen diese Reformen annahmen oder nicht, abgesehen davon, daß er auch hier auf die Bezahlung des Gemeinen Pfennigs drängte. Als Haupt einer der führenden Großmächte Europas aber hatte er umso mehr Interesse für die Militärmacht und die Söldner der Schweiz. Ihre Gegnerschaft mußte seine Pläne in jeder Hinsicht hemmen, wenn nicht ihre Ausführung verhindern; ihre Freundschaft dagegen bedeutete fast die Garantie des Erfolges, und selbst ihre Neutralität wäre ihm von großem Nutzen gewesen, da er daneben über die nach den Schweizern besten Truppen Europas, die Landsknechte und die Niederländer, verfügte. Schon lange bevor er Kaiser wurde, bemühte sich Maximilian deshalb um die Anbahnung guter Beziehungen zu den Eidgenossen, und er setzte diese Politik während seiner ganzen Regierungszeit fort, indem er immer wieder neue Ansatzpunkte suchte, von denen aus er das erstrebte Ziel zu erreichen hoffte.

Der zunächst sich bietende Ansatzpunkt waren die guten Beziehungen ge-



wesen, die seit den Burgunderkriegen zwischen den Eidgenossen und Maximilians Vetter, Erzherzog Sigmund von Tirol, bestanden hatten. Gemäß der in den 80er Jahren in der Eidgenossenschaft herrschenden, den Franzosen eher abgeneigten Stimmung, gediehen die Verhandlungen auch so weit, daß 1487 sieben Orte sich mit der Einbeziehung Maximilians in die Erbvereinigung von 1477 einverstanden erklärten. Der allgemeine Umschwung um 1490 ließ dann den Abschluß freilich doch scheitern, aber Maximilian gab sein Ziel keineswegs auf, sondern suchte nun auf dem Umweg über den Schwäbischen Bund wenigstens indirekt eine Verbindung mit den Eidgenossen anzuknüpfen. Es wird im folgenden Abschnitt zu zeigen sein, wie auch hier Maximilian seine Absicht nicht erreichte, wenn er auch immerhin als Erfolg seiner Politik buchen konnte, daß die Eidgenossen sich nicht unbedingt auf die Seite Frankreichs schlugen, sondern wenigstens in ihrer Politik eine neutrale Haltung wahrten, während freilich die Söldner überwiegend nach der französischen Seite strebten, wo der reichere Gewinn lockte. Da Maximilian sich sehr wohl bewußt war, worin er seinem französischen Gegner unterlegen war, mußte er ein anderes Mittel suchen, das die hoffnungslose Leere seiner Kassen wettmachte, und hiefür kamen ihm die Wormser Beschlüsse nun sehr gelegen. Ihre Tendenz, den Reichsverband zu stärken und die Kraft des Reiches, die sich bis jetzt in innern Fehden aufgerieben hatte, zur Abwehr nach außen zu sammeln, hoffte er seinem Kampf gegen Frankreich dienstbar machen zu können, und zugleich stand er, wenn er sich nun den Eidgenossen, und nur ihnen, gegenüber als Vorkämpfer der Reichsreform aufspielte, nicht mehr allein mit seinen Wünschen und Forderungen an die Tagsatzung, sondern konnte auf die Unterstützung der andern Reichsstände rechnen, die sich mit ihm in dem Bestreben zusammenfanden, die Kraft der Eidgenossenschaft für ihre Zwecke einzuspannen. So entgegengesetzt sonst die Standpunkte des Kaisers und der Stände waren: der Eidgenossenschaft gegenüber trafen sie, wenigstens äußerlich, zusammen. Da überdies seit jeher die Gesandtschaften des Reiches vom Kaiser ausgegangen waren, wurde es Maximilian sehr leicht gemacht, die Geschäfte seiner Hausmachtpolitik mit den Forderungen des Reiches zu vermischen, indem er beide durch die gleiche Gesandtschaft vor der Tagsatzung vertreten ließ und dabei seine habsburgischen Interessen mit dem Namen des Reiches deckte. Im allgemeinen wußte indessen die Tagsatzung wohl die beiden Sphären auseinanderzuhalten und ihre Ablehnung der habsburgischen Wünsche mit einem erträglichen Verhältnis zum Reich zu verbinden. Allerdings war die Trennung nicht immer leicht, und zuweilen benutzte auch sie die Taktik Maximilians, um auf dem Umweg über seine privaten Wünsche unbequemen Forderungen des Reichstags zu begegnen, vor allem gegenüber

dem Reichskammergericht, wo sie mehrmals durch außenpolitisches Entgegenkommen Maximilian zum Eingreifen in den Prozeßgang veranlaßte. Die Trennung der Reichsangelegenheiten von der Außenpolitik war aber schon deswegen notwendig, weil hier sich alle Orte einig waren, während in der Außenpolitik die Spannung zwischen den französisch und den habsburgisch orientierten Orten immer schroffer wurde. Der Ausbruch des Schwabenkrieges veränderte allerdings diese Lage vorübergehend, doch wird nun zu zeigen sein, daß auch das einmütige Zusammenstehen aller Orte gegen die drohende Kriegsgefahr und während des Krieges selbst an ihrer grundsätzlichen Haltung gegenüber dem Reiche nichts änderte.

Die Reichsreform und der Ausbruch des Schwabenkriegs

Die einfache und eigentlich nirgends tiefer begründete Annahme, daß der Schwabenkrieg hervorgegangen sei aus den Auseinandersetzungen zwischen der Eidgenossenschaft und den deutschen Reichsständen, die sich an die Wormser Beschlüsse anknüpften, hat dazu geführt, daß die Ursachen dieses Krieges bis jetzt wenig Gegenstand der Forschung waren[18]. Man begnügte sich mit jener Erklärung, die den Schwabenkrieg zum Unabhängigkeitskrieg gegen das Reich stempelte und damit der sonst so wenig greifbaren Ablösung der Eidgenossenschaft von diesem Reich einen deutlich sichtbaren Abschluß gab, und betrachtete andere Motive, wo sie sich aufdrängten, nur als sekundäre Begleiterscheinungen, denen keine besondere Aufmerksamkeit geschenkt wurde. Und doch widersprechen die Darstellungen aller zeitgenössischen Chronisten dieser Auffassung ganz offensichtlich und weisen klar auf die wirklichen Ursachen des Krieges hin, so daß die Einseitigkeit, mit der bisher an diesem übereinstimmenden Zeugnis der Zeitgenossen vorbeigesehen wurde, kaum verständlich erscheint. Denn auch wenn man zugibt, daß jene Chronisten sich im allgemeinen nicht über einen besonders weiten Blick ausweisen, so ist doch kaum anzunehmen, daß sie gerade das Gegenteil des wirklichen Sachverhaltes aussagen, besonders wenn, wie in diesem Falle, die Wirklichkeit ihrem patriotischen Gefühl viel weniger entsprach, als dies die moderne Deutung jener Ereignisse erlaubt hätte.

[18] Vgl. *H. Ulmann*, a. a. O. S. 650 ff., wo die verschiedenen Kriegsursachen gewürdigt werden, während die schweizerischen Darstellungen ihr Augenmerk zu ausschließlich darauf richten, den Zusammenhang zwischen den Reichsreformen und dem Schwabenkrieg zu beweisen, und andere Gründe nur nebenbei erwähnen. Als Ansatz zu einer vertieftern Erforschung der wirklichen Kriegsgründe ist zu erwähnen *E. Bock*, Der schwäbische Bund und seine Verfassungen 1488—1534, 1927.



Die Unrichtigkeit jener Auffassung, daß der Schwabenkrieg ein Krieg der Eidgenossenschaft gegen das Reich gewesen sei, belegt die beste und unmittelbar unter dem Eindruck der Ereignisse geschriebene Quelle, die Chronik des in luzernischem Auftrag schreibenden Niclaus Schradin, schon durch ihren Titel: «Cronigk diß kriegs gegen dem allerdurchlüchtigisten herrn Romschen konig als ertzhertzogen zu Osterich und dem schwebyschen pundt dero sich das heylig Romisch rich angenomen hat eins teils und stett und lender gemeiner eignosschaft des andern.» Damit sind unmißverständlich die Parteien festgestellt: Maximilian, und zwar nicht als Kaiser, sondern als Haupt des Hauses Österreich, und der Schwäbische Bund einerseits, die Eidgenossenschaft anderseits, während das Reich nur als Helfer auftritt. Schradin setzt dann im weitern auch ausführlich auseinander, daß die Eidgenossenschaft wohl ein Glied des Reiches sei und nie etwas gegen dieses zu unternehmen beabsichtigt habe, daß sie sich aber das Recht vorbehalte, gegen den römischen König vorzugehen, wenn dieser seiner Erblande wegen mit ihr in Streitigkeit gerate, durch die das Reich nicht selbst berührt werde. Mit Nachdruck wendet er sich dagegen, daß das «huß Osterich darumb zwingen alle land» solle, weil «ein herr von Osterich» zugleich römischer König sei, womit sich die Eidgenossenschaft genau auf denselben Standpunkt stellt, den auch die andern Reichsstände dem Kaiser gegenüber einnahmen.

Die Chronisten gehen aber noch über diese, durch den von der Eidgenossenschaft immer streng beachteten Rechtsstandpunkt gebotene Loyalität gegenüber dem Kaiser hinaus und suchen Maximilian selbst soweit möglich überhaupt von der Schuld am Kriegsausbruch zu reinigen, indem sie übereinstimmend die eigentliche Verantwortung der vorderösterreichischen Regierung in Innsbruck zuschieben, soweit das Haus Österreich am Kriege beteiligt war. Als einziger von allen Chronisten erwähnt Anshelm als einen Grund des Krieges «des Römschen küngs und richs nüwerungen und umzügen», und da er an geistiger Tiefe die andern, zeitlich den Ereignissen näher stehenden Chronisten unbestritten überragt, könnte man vielleicht seinem Zeugnis größeres Gewicht beimessen. Aber auch er gibt als die entscheidende Tatsache, auf die der Krieg zurückging, wie die andern, die Gründung des Schwäbischen Bundes an, der in allen schweizerischen Quellen als der eigentliche Gegner der Eidgenossenschaft erscheint, neben dem auch Maximilian und das Haus Österreich erst eine sekundäre Rolle spielen. Wenn davon abweichend die deutschen Quellen den dort so genannten Schweizerkrieg vielfach als einen Krieg der Eidgenossenschaft gegen das Reich darstellen, so ist der Grund darin zu sehen, daß alle diese Quellen aus dem Gebiet des Schwäbischen Bundes und Österreichs stammen, die beide natürlich ein Interesse daran hatten, ihre Sache als die des ganzen Reiches auszugeben. Das

Verhalten der andern Reichsstände während des Krieges beweist aber deutlich genug, daß auch sie die Taktik des Bundes und Maximilians durchschauten und sich darüber klar waren, daß der Konflikt mit der Eidgenossenschaft das Reich im Grunde nicht berührte.

Die Gründe nun, warum es zwischen der Eidgenossenschaft und dem Schwäbischen Bund zu einer so erbitterten Auseinandersetzung kam, sind bis jetzt noch lange nicht genügend erforscht. Tatsache ist, daß die Eidgenossen diesen Bund, obwohl seine Spitze sich zuerst ausschließlich gegen die Wittelsbacher richtete, von Anfang an als gegen sich selbst gerichtet aufgefaßt hatten. Neben dem freilich nicht unbegründeten Mißtrauen gegen alle Handlungen Friedrichs III. mochte man erkennen, daß der Bund dem bisher sehr geschwächten Haus Habsburg eine nicht unbedeutende Stärkung brachte und damit die Nord- und Ostgrenzen der Eidgenossenschaft, die man lange Zeit als sicher hatte ansehen können, gefährdete. Dazu kamen die Einflüsterungen der französischen und bayrischen Diplomatie. Eigentlich entscheidend aber waren nicht diese realpolitischen Erwägungen, sondern etwas Irrationales und in seinen tiefsten Ursachen wohl nie restlos zu Erklärendes: jener zu Ende der 80er Jahre des 15. Jahrhunderts scheinbar plötzlich ausbrechende Haß zwischen den Alemannen links und rechts des Rheins, der sich aus dem Gegensatz von Adel und Bauern, Landsknechten und Schweizersöldnern, schweizerischen und schwäbischen Städten und vielen andern Gegensätzlichkeiten nährte und dem Krieg jene Wildheit und Erbitterung verlieh, die sich allein mit einem Bürgerkrieg vergleichen läßt. Der kluge Beobachter des Krieges, der Nürnberger Willibald Pirckheimer, vergleicht denn auch den Haß zwischen Schwaben und Schweizern mit dem Haß zweier verfeindeter Nachbarn. Der Konflikt zwischen den rätischen Bünden und der Regentschaft der Grafschaft Tirol, an dem der Krieg sich schließlich entzündete, war nur noch der Funke, der die lange aufgestaute Spannung zur Entladung brachte, wie es irgend ein anderer Konflikt ebenso hätte bewirken können.

Die Reichsreform hatte also an sich mit dem Konflikt zwischen der Eidgenossenschaft und dem Schwäbischen Bund gar nichts zu tun. Sie wurde vielmehr vom Schwäbischen Bund als taktisches Mittel in die Auseinandersetzung hineingezogen. Zu Anfang seiner Gründung hatten nämlich der Bund und vor allem seine fürstlichen Führer noch die Hoffnung gehegt, die Eidgenossenschaft als Ganzes zum Beitritt gewinnen zu können. Erst als diese Absicht sich als undurchführbar erwies, weil bei dem Übergewicht, das die Bundesverfassung den Fürsten verlieh, die Eidgenossenschaft kein Interesse daran haben konnte, sich zum Werkzeug fürstlicher Machtpolitik herzugeben, wuchs auch auf politischem Gebiet der Gegensatz zu voller Schärfe an. Das Kampfobjekt bildeten dabei in erster Linie die Städte, die in der Zwischen-

zone zwischen den beiden Bünden lagen: Mülhausen, Rottweil, Wangen, Buchhorn und insbesondere Konstanz. Die Konflikte eben derselben Städte mit dem Reichstag und dem Reichskammergericht kamen nun dem Schwäbischen Bund sehr gelegen, um seine Politik mit der Politik des Reiches zu decken und sich, genau wie Kaiser Maximilian, der Eidgenossenschaft gegenüber zum Kämpfer für die Reichsreform aufzuwerfen.

Und ebenso, wie in der Vorgeschichte des Krieges das Reich ganz unfreiwillig und als Werkzeug lokaler Machtinteressen in den Konflikt hineingezogen wurde, so wurde es auch nur formell und ohne sein Zutun zur Teilnahme am Kriege selbst gebracht. Maximilian war der Ausbruch des Krieges in diesem Augenblick eigentlich recht ungelegen gekommen, so daß die schweizerischen Chronisten wohl nicht unrecht haben, wenn sie die Schuld allein der Regentschaft in Innsbruck zuschieben. Er war in den Niederlanden vollauf beschäftigt, und hätte wohl auch jetzt noch die Freundschaft der Eidgenossen einem Krieg mit ihnen vorgezogen. Da aber der Konflikt nun einmal ausgebrochen war, griff er wieder auf seine bewährten Methoden und erklärte von Mainz aus den Reichskrieg gegen die Eidgenossenschaft. Aber, obwohl er in seinen Mandaten die stärksten Töne anschlug, um die Stände davon zu überzeugen, daß er ganz uneigennützig nur die Auflehnung der Eidgenossenschaft gegen das Reich bestrafen wolle, was das Echo, das er fand, sehr gering. Schon die süddeutschen Stände, soweit sie nicht dem Schwäbischen Bund angehörten, begnügten sich damit, durch eine symbolische Geste ihre Ergebenheit gegenüber dem Kaiser anzudeuten, von den mittel- und norddeutschen ganz zu schweigen. Pirckheimer erklärte den Schwaben, die ihm wegen der geringen Zahl seiner Truppen Vorwürfe machten, ganz offen, daß seine Stadt Nürnberg nicht aus Feindschaft gegen die Eidgenossen, sondern aus Zuneigung zum Kaiser überhaupt am Kriege teilnehme, und genau dieselbe Stellung nahmen auch die andern Stände ein.

Auf der andern Seite wehrte sich aber auch die Eidgenossenschaft mit Nachdruck gegen die Anschuldigungen Maximilians, sie sei vom Reiche abgefallen, und zwar von offizieller Seite wie in den Chroniken. So wurde denn auch sogar in dem ganz deutlich unter dem Druck des Krieges abgeschlossenen Bündnis mit Ludwig XII. das Reich wie früher vorbehalten, und zwar gegen den ausdrücklichen Willen des Königs, der bis zuletzt durch allerlei Ränke diesen Vorbehalt zu unterdrücken suchte. Freilich zeigen die Volkslieder, daß beim gemeinen Mann im Laufe des Krieges der Haß sich von dem eigentlichen Gegner, den schwäbischen Nachbarn, auf das ganze Reich übertrug. Doch erklärt sich dies unschwer aus der zugleich gereizten und trotzigen Stimmung des Krieges, die mit dem Kriegsende, wie die Chroniken beweisen, wieder verflog.

Der Friede von Basel und das Verhältnis der Eidgenossenschaft zum Reich

Den deutlichsten Beweis, daß der Schwabenkrieg die Beziehungen der Eidgenossenschaft zum Reiche in keiner Weise berührte, bildet der Friede von Basel, sofern man nicht Dinge in ihn hineinliest, die gar nicht darin stehen. Wie in den Chroniken, so werden auch hier als kriegführende Parteien genannt auf der einen Seite der Römische König Maximilian von wegen seiner Grafschaft Tirol, auf der andern der Bischof Heinrich von Chur, daneben als ihre Helfer der Bund zu Schwaben respektive die Eidgenossenschaft und die Bünde in Churwalden. Vom Verhältnis der Eidgenossenschaft zum Reiche steht im ganzen Vertrag kein Wort. Freilich ist dies so offensichtlich, daß die Auffassung, indirekt habe dieser Friede doch das Verhältnis der Eidgenossenschaft zum Reich grundlegend geändert, sich denn auch nicht auf den Wortlaut des Friedensinstrumentes, sondern auf die Verhandlungen, die seinem Abschluß vorausgingen, stützt.

Im allgemeinen wird indessen nicht beachtet, daß schon die Art, wie der Friede zustande kam, der Behauptung widerspricht, daß die Eidgenossenschaft sich 1495 endgültig vom Reiche getrennt und ganz auf die Seite Frankreichs gestellt habe. Die Situation war ja so, daß ein Interesse am Friedensschluß in erster Linie der Herzog von Mailand hatte, in zweiter Maximilian und die Eidgenossen, während der einzige, der die Fortdauer des Krieges wünschen mußte, Ludwig XII. war. Die Franzosen haben denn auch nichts unterlassen, um die Friedensvermittlung Lodovico Sforzas zu hintertreiben, und daß auch die Tagsatzung die Taktik der sogenannten Friedensbotschaft des Erzbischofs von Sens durchschaute, beweist die Tatsache, daß sie die Friedensbedingungen, die dieser dem Kaiser Maximilian unterschieben wollte, gar nie diskutierte, und damit seine Versuche, die Gegensätze zwischen Maximilian und den Eidgenossen neu zu schüren, scheitern ließ. Der Chronist Schilling, der diese Episode ausführlich schildert, legt den wahren Sachverhalt deutlich dar und läßt damit alle modernen Kombinationen, die an diese Friedensbedingungen geknüpft wurden, dahinfallen.

Der Punkt, auf den sich die Meinung, daß im Frieden von Basel die Eidgenossenschaft sich dem Versuch widersetzt habe, sie zum Reiche zurückzuführen, hauptsächlich stützt, liegt freilich nicht in diesem französischen Manöver, sondern in den Bedingungen, die Maximilian wirklich gestellt hat. Dort wird nämlich in Punkt 9 gesagt, der König solle alle Achtprozesse abtun und die Eidgenossen als Glieder des Reichs wieder zu Hulden kommen lassen. Gerade dieser Punkt aber ist der einzige, der in den endgültigen Vertrag nicht aufgenommen wurde, woraus man scheinbar ganz folgerichtig schloß, die Eidgenossenschaft habe es abgelehnt, weiterhin ein Glied des

Reiches zu heißen. Die Akten geben über die Gründe, warum dieser Artikel nicht aufgenommen wurde, keinen Aufschluß. Hier drehen sich die Beschwerden der Orte in erster Linie um das Landgericht im Thurgau und daneben um territoriale Erwerbungen, die einzelne Orte zu machen wünschten. Jene Annahme beruht also auf einer bloßen Kombination, so daß es erlaubt ist, ihr eine andere Kombination entgegenzustellen, die mindestens so viel Wahrscheinlichkeit für sich hat und mit den Angaben der zeitgenössischen Quellen besser übereinstimmt.

Es ist dargelegt worden, wie die Eidgenossenschaft sich während der ganzen Auseinandersetzung um die Reichsreformen, und ebenso in ihrem Konflikt mit Maximilian und dem Schwäbischen Bunde bemühte, den Vorwurf der Gegnerschaft gegen das Reich abzuwehren. Es liegt deshalb nahe, anzunehmen, daß die Orte jenen Artikel nicht deshalb ablehnten, weil sie nicht mehr Glieder des Reiches sein wollten, sondern weil sein Wortlaut jenen Vorwurf verewigt und sie mit ihrer Unterschrift nachträglich seine Berechtigung anerkannt hätten. Sie durchschauten auch die Absicht Maximilians, seinen Krieg durch jene Wendung zu rechtfertigen, und wehrten sich gegen die Zumutung, sie hätten die Verzeihung des Reiches zu suchen, aus der Überzeugung heraus, daß sie den Rechtsstandpunkt nie verlassen hatten.

In gleichem Sinne ist auch die Forderung der Eidgenossen zu deuten, daß der Kaiser sie bei ihrem alten Herkommen lassen und nicht mehr mit dem Kammergericht belästigen solle. Damit setzte die Tagsatzung nur ihre schon vor dem Krieg geübte Politik fort, die Reichsreform überhaupt zu ignorieren und ihre Auseinandersetzung mit dem Reichskammergericht als persönliche Auseinandersetzung mit dem Kaiser zu führen. Als solche fand sie auch Platz in dem Frieden, den die Eidgenossenschaft mit Maximilian abschloß, ohne daß die Tagsatzung damit eine grundsätzliche Stellungnahme zur Reichsreform ausdrücken wollte, und noch viel weniger eine Absage an das Reich als solches. Wie sehr die Eidgenossenschaft jeden Anschein zu vermeiden suchte, als ob sie sich irgendwie gegen das Reich wende, läßt sich daraus erkennen, daß im endgültigen Vertrag nicht einmal mehr der Name Kammergericht verwendet wird, sondern ganz allgemein von fremden Gerichten gesprochen wird. In den beiden Artikeln 8 und 9 des Basler Friedens, die die faktische Loslösung der Schweiz vom Deutschen Reich aussprechen sollen, wie immer behauptet wird, verlangt die Eidgenossenschaft in Wirklichkeit nichts anderes, als daß ihr Verhältnis zum Reich dasselbe bleiben solle, wie es bisher immer gewesen war. An eine Trennung vom Reich dachte sie keineswegs. Zu der Reichsreform als Ganzes bezog die Eidgenossenschaft auch jetzt noch keine Stellung, und konte dies in diesem Vertrag mit Maxi-

milian als Grafen zu Tirol auch gar nicht, da dies eine Sache des Reichstages war, der an den Verhandlungen und am Friedensschluß nicht beteiligt war.

Es ist deshalb nicht ein Mangel an tieferm Verständnis, sondern eine einfache Wiedergabe des tatsächlichen Sachverhaltes, wenn in den Berichten aller Chronisten über den Basler Frieden der Reichsreform mit keinem Worte gedacht wird, und der Nachdruck allein auf die Auseinandersetzung über das Landgericht im Thurgau gelegt wird. Eine so grundlegende Wandlung im Verhältnis zum Reich, wie sie von der modernen Forschung angenommen wird, hätte überdies den Zeitgenossen nicht so vollständig entgehen können. In Wirklichkeit war die Lage eben die, daß nicht die Eidgenossenschaft eine Wandlung in ihrem Verhältnis zum Reich vollzog, sondern das Reich selbst sich wandelte. Diese auseinanderstrebende Entwicklung, die sich in allen Bereichen des staatlichen und individuellen Lebens diesseits und jenseits des Rheins verfolgen läßt, hatte aber lange vor der Reichsreform und dem Schwabenkrieg eingesetzt, und war auch zu dieser Zeit noch lange nicht zum Abschluß gekommen. Wenig später sollte die Reformation zeigen, wie stark auch jetzt noch die verbindenden Kräfte zwischen der Schweiz und Deutschland waren. So ist es verständlich, daß eine so langsame Entwicklung dem Bewußtsein der Zeitgenossen entgehen mußte. Einzelne Ereignisse, wie eben gerade die Reichsreform und der Schwabenkrieg, konnten wohl die schon bestehenden Gegensätzlichkeiten aufdecken, aber diese waren noch nicht so weit gediehen, daß eine Trennung unvermeidlich oder auch nur erstrebt wurde. Einzig auf dem sozialen Gebiet war die Kluft offensichtlich und unüberbrückbar, aber die Bauernkriege der folgenden Jahrzehnte beweisen, daß selbst hier ähnliche Spannungen auch innerhalb der rechtsrheinischen Stände spürbar waren.

Wenn auch zuzugeben ist, daß die verschiedene Stellungnahme zu den Reichsreformen und die Nachwirkungen der kriegerischen Auseinandersetzung im Schwabenkrieg dazu angetan waren, die schon bestehende Tendenz zum allmählichen Auseinandergehen zu bestärken, so dürfte sich doch aus dem Gesagten ergeben, daß die bisher übliche Beurteilung von Reichsreform und Schwabenkrieg einer Revision bedarf. Weder bedeutete die Ablehnung der Wormser Beschlüsse eine Absage an das Reich, noch hatte der Schwabenkrieg überhaupt etwas mit dem Verhältnis der Eidgenossenschaft zum Reich zu tun. Nur das zeitliche Zusammentreffen beider Geschehnisse erweckt den Schein eines ursächlichen Zusammenhanges, und allein das Fehlen eines festen Anhaltspunktes, an dem sich die Trennung der Eidgenossenschaft vom Reich sichtbar aufweisen ließe, führte zur Überschätzung der Bedeutung dieser beiden Ereignisse innerhalb des Prozesses dieser Ablösung. Daß im Rahmen dieses Aufsatzes natürlich nicht alle Probleme endgültig gelöst wer-

den konnten, ist ohne weiteres zuzugeben. Es konnte dies auch nicht seine Absicht sein, die vielmehr darin liegt, überhaupt den ganzen Problemkreis erneut in die Diskussion zu ziehen und die Wege anzudeuten, auf denen die mannigfach sich erhebenden Fragen einer Lösung zugeführt werden könnten. Erst wenn diese vielen Vorfragen einmal näher untersucht und beleuchtet sein werden, kann auch an eine endgültige Lösung des ganzen Problemkreises gedacht werden.

Louis de Caumartin et la politique française en Suisse (1605—1607)

Par Jean Martin-Demézil

Edouard Rott, l'historien de la représentation diplomatique française auprès des Cantons suisses, consacre peu de pages à l'ambassade de Louis Le Fèvre de Caumartin: sans doute cette ambassade fut-elle brève, puisque le séjour de Caumartin à Soleure dura de 1605 au début de l'année 1607 seulement; mais elle se place dans des conjonctures internationales difficiles, où l'Italie du Nord et la Rhétie pouvaient être les motifs d'une nouvelle guerre entre la France et l'Espagne qui fut évitée de peu.

Aussi bien la concision de Rott n'a-t-elle qu'une cause fortuite et matérielle: la rareté des documents concernant l'ambassadeur de France auprès des Cantons. C'est le hasard d'une visite au chartrier du château de Meslay, en Vendômois, qui m'a permis de retrouver une série de registres de correspondance intéressant les rapports diplomatiques franco-suisses, et en particulier, pour l'un d'entre eux, la mission de Louis de Caumartin[1]. Cet ensemble de 170 lettres, presque toutes inconnues jusqu'ici, comprend, de janvier 1606 à la fin de l'ambassade, toute la correspondance échangée entre Caumartin et le Louvre: au contraire de celle, intéressant la même période, d'Henri IV avec Paschal, envoyé auprès des Ligues Grises, correspondance retrouvée et publiée par Rott, qui contient seulement les dépêches du roi, nous avons ici tout ensemble les lettres de l'ambassadeur et les réponses d'Henri IV, de Villeroy, de Sully, du garde des sceaux Sillery, de son fils Puisieux, gendre et secrétaire

[1] Ce registre n'a pas été tenu du vivant de l'ambassadeur; c'est en fait un recueil composé lors de l'ambassade à Soleure (1640—1648) de son fils, Jacques de Caumartin, marquis de Cailly. Les trois autres registres concernent Cailly, et contiennent uniquement, à défaut de la correspondance reçue, les lettres adressées par l'ambassadeur à la Cour et aux Cantons. — Le mariage, en 1739, d'Anne de Caumartin (dont Cailly était le trisaïeul) avec Pierre de La Porte, seigneur de Meslay, fut sans doute la circonstance fortuite qui fit entrer dans le chartrier vendômois les papiers des Caumartin (papiers d'Etat, à vrai dire, mais on sait que la distinction ne se faisait guère). — Ajoutons que le copiste de la correspondance de Louis de Caumartin s'est trouvé fréquemment en présence de passages chiffrés sans transcription en clair: c'est dire que la reproduction qu'il nous en donne est souvent pleine d'erreurs; c'est dire aussi toute la sagacité qu'il a fallu à M. Pierre Speziali, auquel nous devons leur déchiffrement; nous le prions de trouver ici le témoignage de notre vive reconnaissance.



de Villeroy. La partie de beaucoup la plus importante de cette correspondance concerne Villeroy, secrétaire d'Etat aux Affaires étrangères, et Henri IV. Bien entendu, les 27 lettres du roi — l'une, adressée à Paschal, a été publiée par Rott[2] — ont échappé à l'enquête superficielle de Berger de Xivrey et de son continuateur[3].

Plutôt que de mettre l'accent sur la correspondance elle-même[4], nous préférons ici tracer un tableau situant la mission de Caumartin dans la politique internationale du début du XVII[e] siècle et le rôle des Cantons et de leurs Alliés et Confédérés dans cette politique. Et, puisque les problèmes internationaux sont résolus, tant bien que mal, par des hommes, nous aurons à évoquer les incidences psychologiques sur le cours des négociations: cet aspect humain de l'action diplomatique ne doit pas être négligé, car il éclaire le déroulement d'événements que la postérité se représente trop volontiers comme un enchaînement logique d'abstractions, un équilibre d'intérêts en cause, alors qu'ils sont, en partie, la résultante de coups et de parades, d'actions et de réactions individuelles, de desseins modifiés, au mieux par les circonstances, souvent par les passions, portant toujours une marque personnelle.

*

A la fin du XVI[e] siècle, la France se relevait de ses ruines. Les divisions des guerres de Religion avaient fait le jeu des autres puissances. L'Espagne le savait bien, qui avait donné à la lutte un caractère religieux, tentant d'attirer à soi les alliés catholiques de son ennemie, offrant un appui aux menées intérieures contre le nouveau roi huguenot, puis, lors de sa conversion, suscitant habilement l'inquiétude chez ses amis réformés.

Henri IV, qui sut se convertir opportunément, sut aussi s'entourer des hommes capables de mener la difficile politique du moment. L'un aux Finances, l'autre aux Relations extérieures, les deux postes principaux des périodes troublées, Sully et Villeroy secondèrent le Béarnais avec des qualités contraires.

Le premier ne nous intéresserait guère ici s'il n'avait joui auprès de son

---

[2] *Instruction et dépêches adressées par Henri IV à Charles Paschal, ...* dans la *Revue d'hist. dipl.*, année 1893. — Lettre du 11 juin 1606, publ. *ibid.*, p. 260—265.

[3] Berger de Xivrey, *Recueil de lettres missives de Henri IV, publ. par ...* Coll. des Doc. inédits de l'Hist. de France, 9 vol. in -8° 1843—1876, les t. VIII et IX publ. par J. Guadet. — Rott (*Instr. et dépêches ...*, p. 124) apprécie fort justement cette publication officielle, «dont le titre exact serait *Recueil de quelques lettres missives de Henri IV, classées sans ordre, sans méthode et sans critique.*»

[4] Comme je l'ai fait dans une lecture à l'assemblée générale de la Société de l'Histoire de France, publ. dans l'*Annuaire-Bulletin*, t. LXXIX, 1943, p. 97—114.

souverain d'une audience particulière dans les affaires les plus étrangères à son département. De vieille noblesse, militaire hardi et prompt, sage administrateur des deniers de l'Etat, et des siens, grâce à son avarice, son ordre et la médiocrité de ses scrupules, mais redoutable conseiller, en certaines occasions, par son tempérament chimérique, imaginatif et emporté, Sully s'opposait au parlementaire Villeroy, son aîné de vingt ans, de souche bourgeoise, prudent, rusé, habile à manœuvrer, s'y complaisant avec l'âge, manquant d'audace et de décision. Le seul trait commun qu'on puisse leur reconnaître est sans doute le civisme: le catholique Villeroy n'avait cessé d'en faire preuve par sa répulsion à l'égard des menées espagnoles[5]; sa largeur d'esprit aida l'œuvre de réconciliation nationale, que le calviniste Rosny, attaché à sa foi jusqu'à son dernier jour, favorisa de son côté en conseillant au roi la conversion. A cela près, personne n'était moins disposé à faire œuvre commune que ces deux hommes, si leur maître n'eût paradoxalement réuni en lui leurs vertus contraires, la ruse à la hardiesse, la rapidité à la méditation.

*

Les alliances helvétiques présentaient pour l'Espagne et la France un intérêt capital. La première y voyait un renforcement de sa frontière septentrionale d'Italie; en outre, la route des Alpes était le nœud entre ses possessions flamandes, celles de la péninsule et les terres d'Empire. La route des Pays-Bas par la Savoie et la Franche-Comté était exposée à l'ouest; celle de Milan à Innsbruck par le Trentin empruntait le territoire vénitien, et la Sérénissime était l'amie de la France; la route des Alpes rhétiques raccourcissait le voyage entre les deux villes de seize jours. La France, de son côté, n'avait pas entièrement abandonné l'espoir d'une revanche en Milanais; assurer le libre passage dans le Bergamasque et la région de Brescia des levées faites en Lorraine ou chez les princes allemands était l'une des conditions nécessaires du succès; d'autre part, les mercenaires suisses, dont le renom s'était affirmé dans toutes les campagnes du XVIe siècle, constituaient, pour les deux pays, un précieux appoint, dont il eût été judicieux, au surplus, de priver l'adversaire. Ajoutons que Venise, devant la menaçante prépondérance espagnole en Italie, avait renoncé, au milieu du siècle, aux conquêtes d'Orient pour assurer sa défense immédiate; cette communauté d'intérêts l'avait rapprochée de la France.

Possédant la Valteline et les comtés de Bormio et de Chiavenne, les Grisons tenaient en leurs mains tous les passages des Alpes rhétiques; ils avaient, à

---

[5] Contrairement aux allégations de ses ennemis. — Voir sur ce personnage et sa politique la remarquable thèse de doctorat de M. Joseph Nouaillac, *Villeroy, Secrétaire d'Etat et ministre de Charles IX, Henri III et Henri IV (1543—1610)*, 1 vol. in -8°, Paris 1908.

l'égard de l'Espagne, de la France et de Venise, une position très forte. Mais la confusion où ils se trouvaient, d'ailleurs favorisée par l'Espagne, qui divisait pour régner, rendait leur politique étrangère incohérente et relâchait leurs liens avec leurs alliés suisses; ils eussent pu être des arbitres; ils n'étaient qu'un enjeu[6].

Si la confusion intérieure régnait dans les Ligues Grises, l'action diplomatique n'avait pas une tâche aisée dans l'ensemble des territoires helvétiques, union d'une vingtaine d'états souverains assemblés par les liens plus ou moins lâches d'alliances générales ou particulières et présentant les formes les plus diverses de gouvernement. A cela s'ajoutait la division confessionnelle: parmi les cantons, deux seulement accordaient à leurs citoyens la liberté de conscience; quatre étaient passés à la réforme; les sept autres étaient restés catholiques.

*

Ce rapide tableau de la situation politique montre assez les difficultés que pouvaient rencontrer les ambassadeurs étrangers. Il leur fallait agir dans chaque Canton, dans chaque Etat, selon les circonstances, intervenir, directement ou non, dans les diètes, souvent convoquées opportunément par leurs soins; les levées de troupes, les subventions collectives, les pensions accordées aux personnages influents dont on pouvait escompter l'appui étaient les moyens de pression les plus usités. Les ambassadeurs savaient en jouer avec adresse; la suspension des paiements faisait parfois revenir les intéressés à de meilleurs sentiments: «Je vous asseure, écrit Henri IV à Caumartin, s'il n'est quelquefois usé de ces artifices envers ces peuples, et qu'on ne leur face cognoistre et sentir que la cause de telz retardemens vient de leurs déportemens ... et non par faulte des deniers nécessaires, l'on en tire difficilement les avantages qu'il convient à rechercher». Notons cependant que c'est bien «par faute des deniers nécessaires», et aussi grâce à l'avarice de Sully, qu'à la fin du règne, la dette de la France envers les Confédérés s'élevait à 36 millions de livres. Comment, dans ces conditions, n'accorderions-nous pas, au contraire, notre admiration à ces capitaines qui, impayés, poursuivis par leurs

---

[6] Henri IV parle à Caumartin de «leur irrésolution, provenant de la foiblesse et division de leur nation, ... de l'incertitude de l'assistance de leurs principaux alliez, ... et de leurs mouvements plus précipités et pétulants que bastis sur bons et solides fondements» (8 mai 1606). Le portrait tracé par l'ambassadeur vénitien Padavino est encore plus sombre: «essendo quei popoli di natura venali, inconstanti, guidati sempre dal solo appetito, confusi, disordinati, tumultuarii, di religione diversa, senza disciplina militare ...». Cf. *Relatione di Padavino Gio. Battista* publ. par Christ. Kind, *Rätia*, année 1865, p. 207.



créanciers, faisaient confiance au roi de France et acceptaient le commandement de compagnies nouvelles levées pour son service[7]? Le surintendant des Finances savait d'ailleurs, à l'occasion, répondre assez brutalement aux demandes qui lui étaient faites de règlements d'arriéré[8]. Et il est significatif de rapprocher des nombreux appels de fonds de Caumartin[9] tel passage des *Œconomies royales* où Sully s'attendrit en constatant que l'ambassadeur a réussi à réserver pour l'année suivante une partie du crédit annuel mis à sa disposition[10].

On imagine l'aspect que pouvait prendre la rivalité financière entre la France et l'Espagne. Padavino nous renseigne d'ailleurs sur les modalités de distribution des fonds[11]: à l'opposé de la France, divisant ses largesses entre quelques subventions importantes et une foule de moyennes et de petites pensions, l'Espagne n'accordait ses libéralités qu'à des personnages importants; les pensions étaient ainsi moins nombreuses, mais plus considérables. Et l'ambassadeur vénitien de conclure que le système espagnol lui semble le meilleur à l'égard des Cantons, gouvernements aristocratiques et hiérarchisés, le procédé français préférable en Rhétie, pays indiscipliné et frondant volontiers ses chefs. Padavino donne au surplus quelques détails piquants sur les festins pantagruéliques et abondamment arrosés qui marquaient, dans les Grisons, les

---

[7] On trouvera en particulier d'intéressantes précisions à cet égard dans L. Langlois, *Obligations passées à Tours par Henri IV au profit de ses régiments suisses (mars 1593)*, extr. du *Bulletin de la Soc. archéol. de Touraine*, t. XIII, 1901—1902, p. 102—169.

[8] «A cheval donné, il ne faut pas regarder à la dent», répond-il à Chapeaurouge dans de semblables circonstances. Et comme une autre fois le représentant de la république de Genève se plaint à Henri IV: «Il n'était peut-être pas de bonne humeur, dit le roi, parlez-lui encore.» (Cité par Francis de Crue, *Relations dipl. de Genève avec la France* . . . dans les *Mém. et doc. publ. par la soc. d'hist. et d'archéol. de Genève*, 2e série, t. V, 1893—1901, p. 548 et 565). Et Giovannini, envoyé toscan, outré d'un refus de subsides prononcé sans plus d'aménité par le surintendant, l'appelle *Quello animale! Quella bestia!* (Nouaillac, *Villeroy*, p. 412).

[9] Caumartin à Villeroy: «Lorsqu'ilz penseront recevoir de l'argent, s'il n'y a quelqu'un pour les entretenir d'espérance, il est à craindre que l'on ne gaste tout ce que l'on a fait de bien: l'humeur de ce pays n'est point de considérer le passé; on ne s'arreste qu'au présent et à ce que l'on se peut promettre de l'advenir» (26 sept. 1606); et Villeroy répondait à une demande antérieure: «Vous scavez que j'ay peu de crédit en matière d'argent; toutesfois je les recommanderay à ceulx qui y ont pouvoir» (21 juillet 1606).

[10] *Op. cit.*, coll. Michaud-Poujoulat, t. 2, p. 196.

[11] Giussani, *Relatione del Segretario Padavino* . . . (2e partie), Côme, 1904, p. 43—44.

réunions publiques[12]. Lui-même négociateur habile, il savait ménager l'or vénitien, dont il connaissait le pouvoir, mais qu'il ne distribuait qu'à bon escient[13].

Enfin un dernier mode d'action, plus particulièrement réservé par l'Espagne à ses agents italiens (l'ambassadeur Casati et le secrétaire Giulio della Torre, ecclésiastique retors[13a], y étaient passés maîtres), était l'utilisation des rivalités entre Confédérés, au besoin en les réveillant ou en les suscitant.

*

L'Escorial enregistra un premier succès en 1587, par l'alliance qu'il conclut avec six des cantons catholiques, Soleure seul ayant refusé d'y participer. Succès partiel d'ailleurs, puisque la Suisse catholique protestait néanmoins de sa fidélité aux engagements qui la liaient à la Couronne de France; mais l'abjuration d'Henri IV permit à l'Espagne de suggérer quelques motifs d'inquiétude aux protestants: le zèle religieux où l'intérêt politique pouvait entraîner le néophyte formait un nouvel objet de crainte; on s'appliqua à l'entretenir.

Cependant Henri IV s'efforçait de rétablir la situation. Le renouvellement de l'alliance s'avérant difficile, il adjoignit à Méry de Vic, négociateur habile, Puisieux, habitué aux affaires de la Suisse, où il avait représenté la France presque sans interruption de 1587 à 1595. On sait après quelles difficultés, — les agents d'Espagne et de Savoie n'y furent pas pour peu, — Vic, emportant de haute lutte l'adhésion des Grisons, hâta la signature du renouvellement, qui fut conclu à Soleure le 17 janvier 1602. Le succès était complet, puisque le traité assurait à la France les passages de Rhétie. Mais à cet égard, il était

[12] *Relatione*, publ. Kind, *op. cit.*, p. 220: «... Il Sgr. Ambasciatore di Francia disse a me che nel rinovar la sua lega, conviene in queste sole merende spender più che sette mille scudi, con estremo disgusto per la indiscretione insopportabile di alcuni, et molti pretendevano gran merito con la corona di Francia per aver bevuto più degl'altri in salute del Christianissimo».

[13] Kind, *op. cit.*, p. 188: «P. gibt sich überall als gewandten und schmiegsamen Unterhändler zu erkennen, der die Wirkung des venetianischen Goldes ganz genau kannte, aber kaufmännisch genug dachte, um einem allzu luxuriösen Gebrauche dieses Hebels, wie derselbe bei den französischen Botschaftern üblich war, wo möglich auszuweichen.» — Le reproche du pasteur Kind à l'égard des ambassadeurs français, s'il est le plus souvent justifié, ne saurait, nous l'avons vu, s'adresser à Caumartin.

[13a] Secrétaire de Giovanni della Torre, évêque de Veglia et nonce pontifical auprès des Suisses, Giulio della T., tout en informant Rome minutieusement des événements politiques de France, d'Espagne et de Venise, était en rapports étroits avec Fuentes et Casati, et servait les intérêts de Milan en Suisse et aux Grisons.

seulement question des troupes du roi de France, non de celles de Venise, son alliée, qui lui avait confié ses intérêts. Henri IV déclara sans doute que la France avouerait toute levée faite au-delà des monts par la République et assurerait son passage par le val Bregaglia; mais Vic attendit pour notifier la décision royale une occasion de rencontre qui ne se présenta pas. Profondément humiliée, la Sérénissime décida de faire cavalier seul; et c'est ainsi que fut signée à Davos, le 15 août 1603, une alliance entre les Ligues Grises et Venise que Méry de Vic tenta d'abord de contrarier; faute d'argent, il n'y put réussir, et reçut alors l'ordre de favoriser ce qu'il n'avait pu combattre efficacement. Comme l'on s'en doute, l'amitié franco-vénitienne ne sortit pas renforcée de ces fausses manœuvres, que le roi devait difficilement pardonner à son ambassadeur[14].

Inquiète, cependant, du succès diplomatique incontestable qu'était le renouvellement de 1602, craignant même une entente secrète entre la France, les Cantons, les Grisons et Venise, l'Espagne prépara sa réplique.

Le Milanais était gouverné depuis les dernières années du XVIe siècle par don Pedro Enriquez de Acevedo, comte de Fuentes, vieillard haineux, ennemi juré de la France. Ce personnage, le dernier des grands condottieri, avait transformé le Duché en une formidable machine de guerre, dont il menaçait à son gré la paix de l'Europe. «Le roi commande à Madrid, et moi à Milan», telle était sa maxime. Et il ajoutait: «tant que je serai en charge, je ferai ce qui sera du service de Sa Majesté, quand même elle ne le voudrait pas»[15]. Il surveillait de près l'ambitieux et peu sûr Charles-Emmanuel Ier de Savoie, dont les rois d'Espagne et de France se disputaient l'alliance. Gendre du roi catholique et resté fidèle à sa cause dans la période qui nous occupe, Charles-Emmanuel venait de signer avec Henri IV, en 1601, le traité de Lyon, qui consacrait l'abandon par la France du Marquisat de Saluces, contre de substantielles acquisitions dans le bassin rhodanien. Faut-il voir là, avec Giussani, une manœuvre dictée par Fuentes pour écarter la France de l'Italie du Nord? C'est bien incertain. Par contre, le rôle du duc de Savoie et du gouverneur du Milanais est solidement établi dans la conjuration de Biron; quand, en juillet 1602, le maréchal fut exécuté dans la cour de La Bastille, le château de Milan fut le refuge de ses complices[16].

---

[14] Sur cette question, cf. Rott, *Méry de Vic et Padavino . . .*, dans *Quellen zur Schweizer Gesch.*, année 1881.

[15] Cf. Giussani, *Il forte di Fuentes . . .*, publ. par la *Soc. storica per la provincia e antica diocesi di Como, Raccolta storica*, vol. 5, 1 vol. in-8° Côme 1905, p. 45.

[16] Giussani, *op. cit.*, p. 27.

Dès la fin de l'année 1603, Fuentes entreprit la construction d'un fort, auquel il donna son nom, qui commandait la Valteline; puis il contraignit les Grisons, effrayés, à signer des capitulations qui les liaient à Milan. Cependant qu'il reprenait ses intrigues en Suisse, en Valais notamment, dont il faisait chasser les protestants[17], le gouverneur de Milan réussissait à corrompre les conseils et diviser l'opinion des Ligues Grises: celles-ci furent bientôt abandonnées par les cantons catholiques, qui signèrent à Lucerne le 28 avril 1604 un traité portant une grave atteinte à l'alliance française de 1602: ce traité ouvrait à l'Espagne une nouvelle route militaire qui, de Milan vers la Lorraine par Andermatt et Rheinfelden, doublait à l'est la voie du Val d'Aoste et de la Franche-Comté. Dans le même temps, en France, le duc de Bouillon, toujours prêt à se révolter, relevait insolemment la tête; et, comme elle avait aidé Biron, l'Espagne favorisait sous main l'action de ce prince protestant: l'attitude du roi à son égard pourrait être aisément exploitée auprès des alliés réformés de la France; l'Escorial y comptait bien.

C'est alors qu'Henri IV rappela Méry de Vic; il le remplaça par Louis de Caumartin, et envoya à Coire Charles Paschal[18].

*

Louis Le Fèvre de Caumartin appartenait à une famille du Ponthieu, de très récente noblesse de robe. Son grand'père avait été général des finances de Picardie; son père lui avait succédé dans cette charge, qui revint ensuite à son frère cadet, François[19]. Né vers 1552, Caumartin dut peut-être sa fortune à Villeroy, qui, en 1573, expédiait, en tant que secrétaire des commandements du roi, les affaires de Picardie[20]. A défaut de preuve, le ton de confiance personnelle que l'on trouve dans la correspondance échangée entre le ministre et l'ambassadeur constitue une présomption[21]. L'entente n'était pas moindre semble-t-il entre Caumartin et Rosny[22]; celui-ci, d'ailleurs, dans ses *Œco-*

---

[17] Cf. *Relatione di Padavino, Rätia, loc. cit.*, p. 235—236.

[18] Le rétablissement de la légation de Coire était l'une des clauses du renouvellement de 1602, clause «que le roi n'avait ratifiée qu'à contre-cœur» (Rott, *Hist. de la représ. diplomatique de la France auprès des Cantons* . . . , t. II, p. 594, d'après une lettre de Sillery à Villeroy).

[19] Arch. nat. MM 811.

[20] Arch. communales d'Amiens, inventaire BB, t. III, p. 22.

[21] Cette constante intimité de pensée entre les deux correspondants permet, croyons-nous, de donner tout son sens à une phrase qui, autrement, pouvait n'être que simple formule: «La plus grande consolation que je reçoive en cette fascheuse charge, écrit Caumartin à Villeroy le 3 janvier 1606, est de la faire sous vostre protection et faveur.»

[22] Rosny à Caumartin: «Vous ne doutez pas que, vous tenant au nombre de

nomies, devait se souvenir, non sans admiration, que, lors de la reprise en main des finances provinciales, Caumartin avait été le seul avec lui, — après lui, bien entendu, — qui réussît à tirer quelque argent de son inspection[23]. Cette estime des deux «frères ennemis» s'accorde assez avec la peinture de Bassompierre, qui fait de Caumartin «un homme sans cabale et sans suite»[24].

Nous ne retracerons pas ici l'ensemble de sa carrière. Il suffira de dire qu'elle fut double: parallèlement à une accession rapide aux plus hautes charges de la magistrature et de l'administration, il remplit avec bonheur les missions les plus diverses. C'est ainsi qu'il fut, vingt ans durant, président au Grand Conseil; qu'il fut nommé, en 1594, Conseiller d'Etat; qu'il avait reçu, en 1590, l'intendance de Picardie, conservée en titre jusqu'à sa mort, mais dont l'exercice passa à son fils aîné vers 1615; c'est ainsi, d'autre part, qu'il reçut diverses commissions temporaires: en décembre 1588, alors qu'il était intendant de justice à l'armée de Poitou, Henri III l'avait dépêché, après l'exécution sommaire du duc de Guise, à Tours, à Nantes et dans les régions voisines pour assurer le maintien de l'ordre[25]; on le trouve, à la fin du siècle, «commissaire établi en Normandie pour faire acheminer la noblesse du pays en l'armée du roi»[26]; en 1597, Henri IV l'expédie au Parlement de Paris pour demander le recouvrement des deniers nécessaires au paiement de l'armée assiégeant Amiens[27]; vers la même époque, il aurait été chargé de négocier auprès de la reine Marguerite son consentement à la dissolution de son mariage[28]. Le règlement de questions de frontières franco-espagnoles après la paix de Vervins[29], le rachat, en 1608, du comté de Beaumont en Argonne[30],

mes meilleurs amis et de ceulx desquelz je fais plus asseuré estat, je ne désirasse plus tost vous veoir icy auprès du roy et assiduellement en son conseil pour avoir souvent communicquation ensemble, que non pas en lieus si esloignez . . .» (1er mars 1606). Et ailleurs: «. . . nostre cognoissance antienne et la dextérité dont je scay que vous conduisez tout ce qui est commis à vostre prudence me convient à vous estimer . . .» (7 janvier).

[23] Sully, *op. cit.*, t. 1er, p. 229.

[24] Bassompierre, *Mémoires*, coll. Petitot, t. XX, 1822, p. 473—477. — Il doit s'agir de la mission pour le rétablissement des finances en Normandie signalée par G. Bonnefoy, *Hist. de l'administration civile de la province d'Auvergne . . .* (notice sur Caumartin au t. I, p. 26—30, d'après le chevalier de Courcelles, *Hist. des pairs de France,* t. III, p. 5—6).

[25] Bibl. nat., fr. 17369.

[26] Arch. nat., E I^{B}, f. 252.

[27] Arch. nat., X I^{A} 1750, f. 128.

[28] Bonnefoy-Courcelles, *op. cit.*

[29] Bonnefoy-Courcelles, *op. cit.*

[30] Arch. nat., E 16^{B}, f. 52.

semblent avoir été ses principales missions diplomatiques avec l'ambassade de Soleure. Après avoir subi l'éclipse de l'entourage d'Henri IV sous le règne de son fils, il devait être, le 23 septembre 1622, élevé à la charge de Garde des Sceaux, où il succéda à Méry de Vic comme il lui avait succédé à Soleure; mais il n'avait plus que quelques mois à vivre: mort à Paris le 21 janvier 1623, il fut inhumé à Saint-Nicolas des Champs.

Je me suis borné à donner ici les grandes lignes d'une activité qui fut considérable. Le caractère du personnage se lit à travers sa correspondance: c'est un esprit vif, volontiers ironique, habile à déjouer les intrigues, observateur et sans passion, plus enclin au calcul qu'à l'action, à la prudence qu'à l'audace; l'on conçoit quelle intimité de pensée pouvait exister entre Villeroy et lui.

Tout différent d'origines et de tempérament était son collègue Charles Paschal[31]. De petite noblesse piémontaise, Paschal était né à Coni en 1547. Calviniste converti au catholicisme, il fut bien accueilli par Henri III; naturalisé français en 1588, il fit, lui aussi, une rapide carrière. Diverses missions, l'une auprès d'Elizabeth d'Angleterre, le firent apprécier par Henri IV; nommé conseiller au Parlement de Rouen, puis avocat général en 1595, il devint bientôt conseiller d'Etat. Son ambassade à Coire devait se prolonger jusqu'en 1614. De retour en France, une attaque de paralysie l'écarta bientôt des affaires, et il se retira dans son château de La Queute, près d'Abbeville, où il mourut le 25 décembre 1625. Fort cultivé, Paschal continua dans sa retraite ses travaux littéraires. Pour nous borner à ce qui nous intéresse ici, citons seulement la *Legatio Rhaetica*[32]; cette œuvre en latin manifeste le goût de l'auteur pour Tacite, dont il imite volontiers le style nerveux. Malheureusement, les qualités de l'ambassadeur étaient inégales à celles de l'écrivain. Padavino, à son premier contact avec lui, le trouva prolixe[33]. S'il négligeait, ou évitait, de tenir le Louvre au courant des événements des Grisons[34], il en était parfois lui-même mal informé[35]. Enfin s'il ne faut pas lui dénier tout talent de diplo-

---

[31] V. Ed. Rott, *Instruction et dépêches adressées par Henri IV à Charles Paschal . . .* dans la *Revue d'hist. diplom.*, année 1893, p. 125 sq.

[32] *Caroli Paschalii, Regis in sacro consistorio consiliarii, Legatio Rhaetica*, 1 vol. petit in -8°, Paris 1620.

[33] *Relatione, Rätia, loc. cit.*, p. 243.

[34] Henri IV à Caumartin: «Faites sçavoir aussy au Sr Paschal qu'il me mande de ses nouvelles, car il y a longtemps que je n'en ay reçu» (19 mai 1606). Villeroy au même: «... je ne luy escript point, un peu scandalisé de la rareté de ses lettres» (même date).

[35] En 1606, après la première diète de Bade, Paschal entreprend une tournée de

mate[36], son orgueil, son tempérament autoritaire et emporté, lui firent commettre nombre de bévues. Nous aurons l'occasion d'y revenir en examinant les affaires des Grisons. Au reste le personnage a été étudié de près par Edouard Rott[37]; la correspondance de Caumartin ne fait que confirmer, et même renforcer, le jugement de l'historien.

*

Les instructions reçues par Caumartin et Paschal portaient essentiellement sur la lutte contre l'Espagne, indirectement dans les Cantons, qu'il convenait d'arracher à l'emprise de l'Espagne, mais très directement dans les Grisons, dont il fallait raffermir et soutenir les exigences à l'égard de la démolition du fort Fuentes. Le resserrement des liens unissant les Ligues Grises à leurs alliés d'Helvétie était le corollaire de ce thème général d'action diplomatique. C'était une politique cohérente, qui, éventuellement, pouvait conduire à la reprise de la guerre entre la France et l'Espagne. Henri IV ne l'ignorait pas, et le souhaitait secrètement[38]. Mais avant d'en venir là, il restait à régler deux difficultés préliminaires: celle, évoquée plus haut, des rapports franco-suisses après l'alliance espagnole de Lucerne; celle de la révolte de Bouillon, qui, réfugié à Sedan, narguait son souverain.

Les négociations avec les cantons «espagnolisez» demandèrent à Caumartin beaucoup de patience. Les crédits importants dont il disposait à l'égard des cantons «anti-Espagnols» eurent le rôle d'un appât à l'égard des amis de l'Espagne, qui durent, préalablement à l'obtention de subsides, justifier que l'alliance de 1604 n'était pas incompatible avec celle de 1602. Nous ren-

---

huit jours dans la Valteline. Aussitôt rentré à Coire, écrit-il, «redditae mihi sunt litterae, quibus omnis hujus probrosae actionis seriem cognovi, ad me missae a viro amplissimo D. Commartino ...» (*op. cit.*, f. 50 v°).

[36] «Monsr Pasquale ... haverà con la prudenza et autorità sua giovato assai al presente negotio», Padavino, 1607, 4 août (*Les Dépêches de J.-B. Padavino ...*, éd. Victor Ceresole, *Quellen zur Schw. Gesch.*, année 1878, p. 110). — Noter que ces lignes ont été écrites immédiatement après la contre-révolution grisonne de juin 1607, due sans conteste aux manœuvres de Paschal (*v. infra*, p. 162).

[37] Voir notamment le jugement de Rott sur Paschal dans *Instruction et dépêches adressées par Henri IV à Charles Paschal*, *op. cit.*, p. 127.

[38] Villeroy à Caumartin: «Le roy dit tousjours que sy nous entrons en guerre contre eulx, que ce sera de part et d'autre plustost par hazard que par dessein; qui seroit bien asseuré que les cantons protestans secourussent les ... Grisons, veritablement, ce ne seroit point mal faict que de les laisser faire; en tous cas, conduisons-nous en ce fait avec telle circonspection et discrétion, que l'on ne puisse nous reprocher que nous soyons autheurs de la rupture de la paix publicque» (1er janvier 1606).

voyons à Rott pour le détail des négociations[39], qui se terminèrent à l'entière satisfaction du roi de France. De septembre 1605 à octobre 1606, les «Espagnolisez» cédèrent les uns après les autres. Caumartin obtint même le bannissement de son canton d'origine d'Henri Lamberger, bourgmestre de Fribourg et agent de Fuentes dans le Valais: c'était l'aboutissement, après combien de traverses[40], des poursuites commencées par Méry de Vic.

Restait à réduire la rébellion de Bouillon, alors réfugié dans Sedan. Henri IV s'inquiétait de l'attitude des Cantons évangéliques: le duc tentait de les persuader que le roi de France n'en voulait pas tant à sa personne qu'à sa religion, frappée du même coup par la prise de Sedan, refuge traditionnel des protestants. Les amis de Bouillon diffusaient d'ailleurs les mêmes propos dans l'entourage du roi. Aux protestations irrecevables que le duc lui avait fait tenir, Henri répondit en les rendant publiques et en joignant à leur texte une déclaration écrite, qui fut répandue parmi les fidèles de Bouillon[41].

Celui-ci, qui refusait de venir se justifier de sa conduite devant son souverain, osa lui écrire que les princes d'Allemagne, tramant une ligue contre la Maison d'Autriche, seraient heureux d'obtenir un appui qu'ils sollicitaient par sa plume. En même temps, on faisait courir à Paris le bruit que les princes armaient pour soutenir le duc[42]. Toute une campagne de fausses nouvelles sortait de la même «boutique»[43], à laquelle l'Espagne faisait écho: c'est ainsi que Fuentes tirait prétexte de soi-disant préparatifs d'Henri IV contre l'Italie «pour avoir une occasion d'armer»[44].

Caumartin, qui nous apparaît toujours entouré d'un excellent réseau de

[39] *Hist. de la repré s. dipl. ...*, t. II, p. 601—602.

[40] Caumartin à Henri IV: Lamberger s'«est vanté publicquement, qu'on ne payeroit jamais auxdictz de Fribourg les pensions d'Espagne receues il y a plus de XV mois par les aultres cantons alliez de Milan qu'il ne soit restably» (8 août 1606). — A une tactique aussi efficace, Caumartin opposa une fermeté semblable, se refusant à payer les pensions du roi de France tant que Lamberger serait en place. C'est ainsi qu'il obtint gain de cause.

[41] Henri IV à Caumartin: «Je n'ay pas délibéré, quand bien je prendray la place à force d'armes, d'innover en icelle au préjudice de la R.P.R., ny des privilèges et droits de ladicte ville, ainsy que j'ay voulu bailler par escrit à ceulx qui parlent ici pour ledict duc de Bouillon» (17 mars 1606).

[42] Villeroy à Caumartin, 17 février 1606.

[43] L'expression est de Villeroy (lettre à Caumartin, 17 février 1606). — Sur le fonds, cf. *Sully*, *op. cit.*, t. 2, p. 134, et sur l'affaire de Sedan p. 134—148. — La jalousie de Sully à l'égard de Villeroy s'y manifeste à l'extrême, et va jusqu'à la calomnie.

[44] Caumartin à Villeroy, 8 février 1606.

renseignement, et qui, à en croire Sully, aurait été instruit de tous les faits et gestes de Bouillon par le landgrave de Hesse, ripostait avec pertinence et efficacité. Il recevait d'ailleurs du roi et de Villeroy des instructions minutieuses; Henri IV lui envoya au surplus le capitaine bâlois Augustin Curion, qui servait alors en France, avec la mission de calmer les inquiétudes des protestants. — Quel plus bel exemple, d'ailleurs, pouvait-on leur proposer que celui de Rosny, pour prouver que «Sa Majesté n'a esgard qu'aux mérites, à l'affection et fidélité de ceux qui ont l'honneur d'approcher d'elle, et non point à leur religion»! L'argument diplomatique se doublait, à l'égard de l'intéressé, d'une délicate attention de courtisan[45] ... Au surplus, l'ambassadeur pouvait faire remarquer, comme le lui indiquait le roi, que les secours promis aux Grisons et la garnison entretenue à Genève étaient incompatibles avec les desseins que l'on prêtait à son maître contre ceux de la religion réformée[46].

Tout en prenant ces précautions, Caumartin exécutait l'ordre qu'il avait reçu du roi (février 1606): lever six mille hommes, qui devraient être prêts le plus tôt possible et se rendre à Saint-Jean de Losne, pour marcher contre Sedan.

Aussitôt, l'Espagne tenta de parer le coup, en demandant elle aussi à ses alliés une levée de quatre mille hommes pour la défense de Milan, de la Franche-Comté et de la Flandre. Très habilement, Caumartin évita l'épreuve de force ainsi tentée par Fuentes entre les alliances de France et d'Espagne: il se fit représenter à Lucerne, où devait être discutée la levée espagnole, sous couleur de s'assurer que les décisions prises seraient bien conformes aux traités d'alliance; mais il fit savoir secrètement qu'il ne pourrait accorder des compagnies dans la levée du roi très chrétien aux cantons qui participeraient à celle du roi catholique. Le coup porta, au point que l'ambassadeur milanais, Casati, dut réclamer à Fuentes un délai de deux mois pour organiser la sienne. Celle qui avait été demandée par Henri IV à Caumartin le 2 février lui fut accordée le 27 à la diète de Soleure; elle fut arrêtée dans tous ses détails le 10 mars; le 14, le roi décidait de passer à l'action.

Le détail de l'opération importe assez peu ici; il suffira de dire qu'après avoir fait répandre le bruit que la ville était imprenable, Bouillon, qui avait dépensé au-delà de ses possibilités pour la fortification de Sedan, mais n'avait guère de troupes pour en assurer la défense, et ne pouvait compter sur aucune aide extérieure[47], se décida, devant l'arrivée à Mouzon, près de Sedan, de l'armée

[45] Caumartin à Sully, 10 mars 1606.

[46] Henri IV à Caumartin, 17 février.

[47] Il était venu en tout «trois cens malotrus lansquenets, et vingt-cinq Suisses advanturiers» (Sully, *op. cit.*, t. 2, p. 148).

royale, à demander une entrevue avec Villeroy. Le 2 avril furent signés les *Articles de la protection de Sedan et de Raucourt.* Sedan reçut un gouverneur royal, à la tête d'une compagnie de cinquante hommes; le duc et les habitants durent prêter au roi le serment de fidélité[48].

Henri IV fit son entrée dans la ville, y séjourna quatre jours. Bouillon le reconduisit jusqu'à Mouzon, puis revint à Sedan, comme l'écrit Villeroy à Caumartin, «pour donner ordre à son équipage affin de revenir joindre Sa Majesté à Villiers-Cotterets, où nous faisons estat de courre deux ou trois cerfs devant que d'aller à Paris»[49].

Les deux régiments suisses avaient appris en route la capitulation. Ils furent aussitôt licenciés avec trois mois de solde, et les colonels priés de se rendre, accompagnés de quelques-uns de leurs capitaines, à Paris, où ils reçurent, au début de mai, les remerciements d'Henri IV pour la belle tenue de leurs troupes et l'empressement qu'ils avaient mis à se rendre à son appel. Le roi fit en outre remettre à chacun une chaîne d'or[50], au grand mécontentement de ceux des capitaines qui étaient restés en Suisse. Caumartin dut leur représenter que les chaînes constituaient un dédommagement des frais engagés par leurs camarades pour le voyage de Paris; d'ailleurs, écrit-il à Sully, «nos capitaines que vous avés enchaisnés sont retournez les bourses si vuides, qu'ils ne sont guerre plus contens que ceulx à qui n'avez rien donné»[51].

L'affaire de Sedan était un grand succès. Le roi avait su y affirmer son autorité sans justifier les craintes des protestants. Il en sortait plus fort à l'intérieur, et plus libre de reprendre son action contre Madrid et Milan. La question de la Valteline allait maintenant passer au premier plan de ses préoccupations[52].

*

[48] Par une habile mesure de clémence, Henri IV retira la garnison royale de Sedan au bout d'un mois.

[49] Villeroy à Caumartin, 11 avril 1606. — Le roi et sa suite étaient encore à Mouzon à cette date; le 24 avril, Bouillon était attendu à Villers-Cotterêts (Villeroy à Caumartin, 24 avril).

[50] D'une valeur de 300 l. pour les colonels, de 200 pour les capitaines.

[51] Caumartin à Sully, 6 juin 1606.

[52] Villeroy à Caumartin, de Mouzon, 2 avril 1606: «Nous avons, grâce à Dieu, si bien asseuré l'intérieur de nostre Estat par le succès de nostre entreprise de Sedan, que j'estime que nous serons doresnavant plus capables que devant de penser au dehors». — Sur cette question, v. les travaux d'Ed. Rott: *Méry de Vic et Padavino ...* dans les *Quellen zur Schw. Gesch.*, année 1881; *Henri IV, les Suisses*

Dès le 1er janvier 1606, Henri IV avait donné l'ordre à Caumartin de réaliser la première partie du programme relatif aux Grisons: le resserrement des alliances entre ceux-ci et les Suisses. Le roi ne se souciait pas de faire cavalier seul aux côtés de ses alliés de Rhétie; il fallait, avant tout, s'assurer de la participation des quatre Cantons évangéliques, et ne rien entreprendre avant le moment opportun. Caumartin avait proposé à Villeroy de préparer le terrain à l'aide de quelques intelligences judicieusement choisies; Henri IV approuva fort cette manœuvre, tout en rappelant à l'ambassadeur qu'il fallait retenir entre ses mains le déclanchement de l'offensive diplomatique[53].

Pour le moment, d'ailleurs, les cantons n'étaient «point encores bien eschauffez de s'engager aux affaires des Grisons»[54]. Et quand, à la fin de janvier, Caumartin les eut sondés, ses conclusions étaient fort incertaines[55].

Tout autres étaient celles de Paschal. Pour lui, il convenait d'agir au plus vite, les occasions se refroidissant avec le temps[56]; il se faisait d'ailleurs d'étranges illusions sur le concours des Quatre, peut-être illusionné par les propos de son entourage de Rhétie, qui n'aspirait qu'à prendre les armes sans délai[57]. Nul doute qu'il eût pu, comme il le proposait, déclancher le conflit sans qu'on sût que la France y avait aidé; mais la fâcheuse habitude qu'il avait d'agir seul et sans se soucier des contingences avait déjà porté ses premiers

---

et la Haute-Italie. — La lutte pour les Alpes (1591—1610), 1 vol. in -8° Paris 1882; *Instruction et dépêches adressées par Henri IV à Charles Paschal,* dans la *Revue d'hist. dipl.,* année 1893; v. encore Giussani, *Il forte Fuentes, op. cit.* L'article de J. Hunziker, *Henri IV, les Suisses et la Haute-Italie,* publ. dans la *Revue historique,* t. XXIII, 1883, p. 355—372, complément critique du livre publié l'année précédente sous le même titre par Rott, attribue à Paschal des qualités dont il est le plus souvent difficile de trouver trace ailleurs que dans la *Legatio Rhaetica,* qu'il suit trop volontiers. Son apologie de Paschal ne tient pas devant les faits.

[53] Henri IV à Caumartin, 1er janvier 1606.

[54] Caumartin à Henri IV, 3 janvier.

[55] Caumartin à Henri IV: «Ilz se sont tellement tenus sur leurs gardes, que quelque chose que nous ayons peu dire, nous n'avons sceu les faire parler ouvertement. Ilz asseurent bien qu'ilz ne mancqueront point à ce qu'ilz doibvent, mais ilz diroient volontiers que la construction dudit fort n'est point une aggression, pour n'estre tenus d'ayder lesdictz Grisons à le faire desmolir, leur alliance n'estant que deffensive ... Quelque chose qu'ilz fassent, je ne doubte nullement qu'ilz ne s'y embarquent à la fin sy lesdictz Grisons persistent en leur résolution» (29 janvier 1606).

[56] Lettre de Paschal à Caumartin, évoquée par ce dernier dans une dépêche à Villeroy du 3 janvier 1606.

[57] Villeroy à Caumartin, 14 février 1606.

fruits. C'est là à coup sûr la cause de la tension qui s'était manifestée entre Caumartin et lui à la fin de 1605, et que l'ambassadeur de France à Soleure évoque à mots couverts[58]. Peut-être faut-il y ajouter une sorte de subordination de l'ambassadeur de Coire à celui de Soleure, que nous constatons notamment en matière de finances[59]. Etait-ce méfiance à l'égard de Paschal? Ou bien Henri IV, qui ne rétablit que contraint et forcé l'ambassade aux Grisons[60], n'usa-t-il pas du procédé pour assurer l'unité des vues politiques françaises en Suisse? Quoi qu'il en soit, soutenu par la confiance du roi et de Villeroy[61], Caumartin ne cessa jamais de surveiller la politique de son collègue, sinon de la contrôler, ce qui était impossible. Quant à ses conclusions personnelles, elles étaient de plus en plus contraires à l'intervention aux Grisons. Celle-ci lui semblait dangereuse, et il préconisait à son tour la conclusion d'un traité entre les Ligues et Milan: «il vault mieulx faire ses affaires que celles de ses voisins», écrivait-il le 19 février à Villeroy; «le principal est qu'on ne s'en aperçoive point», ajoutait-il non sans quelque cynisme, «et que l'on conserve tousjours la réputation de n'abandonner point ses amis au besoin».

Aussi se contenta-t-il, selon les ordres du roi, de faire parvenir quelques subsides à Paschal. Henri IV promettait, en cas d'appui des cantons protestants, une subvention mensuelle de 25 000 livres et l'envoi d'un bon chef de guerre et d'un ingénieur; pour le moment, il lui était impossible de faire plus, notamment de fournir des troupes[62].

Caumartin, dans ces conditions, prit contact, en présence de Paschal, avec les représentants des Ligues Grises; l'imprécision de leurs projets, leur manque d'esprit d'organisation et de connaissances militaires lui parurent redoutables[63].

---

[58] Caumartin à Villeroy: «Je ne lui ay jamais demandé autre chose que de m'informer de ce que je doibs savoir pour servir le roy... ce seroit bien à tort s'il s'estoit plaint de moy...» (3 janvier 1606); et au roi (même date): «Nous sommes en fort bonne [intelligence] M. Paschal et moy, et suis *maintenant* bien informé de ce quy se passe aux Grisons, comme il est de ce qui se fait icy».

[59] Pour les paiements de pensions aux Grisons le roi ordonne à Caumartin de faire tenir à Paschal les sommes nécessaires; l'ambassadeur à Soleure reçoit lui-même les fonds des Trésoriers des Ligues, établis à Lyon (correspondance, *passim*).

[60] Cf. *supra*, p. 149, n. 18.

[61] Villeroy à Caumartin: «Nous n'avons pas oppinion que lesdictz Grisons facent tout ce que monsieur Paschal nous a escript qu'ilz promettent» (17 février 1606).

[62] Henri IV à Caumartin, 17 février.

[63] Caumartin à Henri IV: «Quant je leur ay demandé, en présence de M. Paschal, de quoy ilz faisoient estat de soldoyer tant de compagnies qu'ils veulent mettre aux champs, de quoy ilz auront vivres et autres choses nécessaires qui doibvent

Ce fut aussi le sentiment du roi, qui, inquiet au surplus de l'attitude très réservée des cantons protestants, enjoignit à Paschal d'attendre, avant de distribuer l'argent qu'il lui avait fait remettre par Caumartin, la décision favorable de ceux-ci[64].

Sur ces entrefaites, la chute de Sedan, libérant la politique française d'une lourde hypothèque, vint modifier les positions du roi.

Une assemblée des Grisons à Coire avait décidé, en février, d'adresser une ambassade au roi de France. Celle-ci, composée des capitaines Jochberg et Schauenstein et du podestat Hercule de Salis[65], rejoignit Henri IV à Mouzon. Le Béarnais leur prodigua les bonnes paroles; en fait, il s'engageait simplement à une alliance défensive, sous réserve de l'intervention suisse, notamment celle de Zurich et de Berne. De plus, si l'on adoptait le projet, envisagé avec faveur à Paris, d'établir un «contre-fort» destiné à tenir en échec le fort Fuentes, il contribuerait à la moitié de la dépense, l'autre moitié devant être assurée par les Ligues Grises concuremment avec leurs alliés; cette dernière clause sous réserve de l'inspection d'un chef de guerre français, chargé de reconnaître le terrain, d'établir les plans, de décider de l'importance numérique de la garnison et de prévoir le chiffre des dépenses à engager.

C'était là un programme bien mesuré; la délégation exposa le sien: un mouvement de troupes immédiat en Valteline, pour lequel on comptait sur Zurich et Berne, Glaris, les dizains du Valais et, surtout, sur le roi de France. A ce projet, Henri IV voyait de graves inconvénients: Fuentes laisserait cette armée de couverture dans l'inaction; les alliés des Ligues, devant la dépense sans cesse croissante et sans effet, se lasseraient, retireraient leurs troupes, et le gouverneur de Milan entrerait alors, sans coup férir, en Valteline. Aussi le roi restait-il sur ses positions précédentes, qu'il précisa: il consentait aux Grisons, pour une durée de trois mois, des mensualités de 18 000 livres qui seraient employées à l'entretien de vingt enseignes de leur nation, sous réserve de l'appui militaire de Zurich, de Berne et du Valais; il y ajoutait des men-

---

estre préveues auparavant que de commancer une sy haulte entreprise, j'ay trouvé qu'ilz n'y avoient guerre pensé, et qu'ilz ne s'i cognoissent pas plus que de raison» (10 mars 1606).

[64] «... car je craindrois de perdre, avec mon argent, ce pauvre peuple, estant transporté comme il est d'indignation contre le comte de Fuentes, qui jusques à présent a abusé de l'irrésolution d'iceluy» (à Caumartin, 17 mars).

[65] Rodolphe de Schauenstein avait déjà été envoyé en mission auprès d'Henri IV en janvier 1604, cependant qu'Hercule de Salis intervenait auprès de Venise, à la suite des tractations engagées par le Landvogt Beeli avec Fuentes pour la démolition du fort. C'est alors que le roi de France avait fait à Schauenstein ses premières promesses d'assistance en cas de guerre (Giussani, *op. cit.*, p. 171—172).



sualités de 25 000 livres pour «conduire leurs affaires». Les trois mois écoulés, on agirait selon les circonstances.

Les envoyés des Ligues espéraient un appui financier plus important; le roi ne voulut pas s'y engager. Il écrivit à Zurich et Berne que Caumartin leur déclarerait ses intentions; l'ambassadeur devrait lui faire connaître leur réponse et l'aviser de l'attitude qu'ils observeraient par la suite[66].

L'appui du Béarnais était prudent, on le voit, comme il convenait à l'égard d'alliés trop prompts à s'enflammer, capables de s'engager sans appuis extérieurs certains et même sans plans militaires mûris. Mais tout autre était l'opinion intime d'Henri IV; Villeroy la fit connaître à Caumartin par le même courrier[67] qui lui apportait, de la plume du roi, le compte-rendu de l'ambassade: l'occasion semblait excellente, sous réserve de l'appui des Suisses[68] et peut-être de Venise, de «tailler de la besogne» à l'Espagne; aussi convenait-il de tenir les Grisons en haleine[69].

Par malheur Paschal, qui devait mener le jeu, employa une tactique plus qu'imprudente. Depuis son arrivée à Coire, il avait su grouper autour de lui les partisans de l'intervention contre Milan; il ne l'avait pas fait sans quelque maladresse, s'aliénant, par son attitude autoritaire, bon nombre des communes grisonnes.

Au retour de Schauenstein et de ses collègues, fort satisfaits, au fond, de ce qu'ils avaient obtenu du roi, Paschal leur enjoignit de garder le secret sur les négociations[70]; ayant provoqué, en mai, la réunion d'un pittag à Coire, il fit arrêter la constitution d'un conseil secret de quinze membres, ayant pleins

---

[66] Henri IV à Caumartin, 2 avril.

[67] Remis à Caumartin par les ambassadeurs des Grisons, qui ne quittèrent Mouzon, où se trouvaient encore le roi et sa suite, qu'après le 11 avril.

[68] Henri IV à Caumartin, *ibid.*: «J'ay très mauvaise oppinion de l'assistance des cantons de Zurich et de Berne en faveur des Grisons, recognoissant que leur but seroit de me charger de tous les frais, encores qu'ilz en doibvent recueillir le principal fruit; mais je n'ay pas délibéré de m'y laisser surprendre; partant, s'ilz veulent continuer en leurs froidures en une occasion qui leur importe plus qu'à nuls autres après les dits Grisons, je scauray bien retirer mon espingle du jeu, et attendre du temps le remède aux inconveniens qui les menassent de plus près qu'ilz ne font mon royaume ny moy».

[69] «Nous ne désirons pas que les Grisons commencent une guerre de laquelle ilz se repentent ... ; mais croyez que si nous pouvions par ce moyen tailler de la besoigne à noz voisins, lesquels nous font le pis qu'ilz peuvent, le public en seroit grandement soullagé, et en naistroient plusieurs sortes de biens tant deçà que delà les montz».

[70] Paschal, *Legatio Rhaetica*, f. 68 *sq*.

pouvoirs, sauf en ce qui concernait les décisions de paix et de guerre et la conclusion des traités, et s'en fit nommer président. Coire était, selon lui, trop «espagnolisée»; aussi transporta-t-il le conseil à Thusis.

Mais ce conseil était loin d'être l'instrument docile et souple que Paschal représentait au roi. Lors du choix des conseillers, il y eut des réticences: vétilles, sans doute, note Caumartin avec intention, «puisque le sieur Paschal ne m'en a rien mandé»[71]. Puis, l'ambassadeur vénitien, dont Paschal avait eu l'imprudence de s'aliéner l'appui, écrivit à quelques conseillers pour leur faire savoir que Venise allait distribuer douze capitaineries; ceux-ci, alléchés par l'odeur de l'argent, quittèrent Thusis pour Coire[72]. Enfin, sans se soucier des directives de Paris, Paschal combinait le projet d'une descente en Lombardie[73].

Cependant, en Suisse, Caumartin ne parvenait pas à décider Zurich et Berne à l'intervention. Si Glaris, voisin des Grisons et leur plus étroit allié, acceptait de s'armer, il réclamait l'assistance financière la plus complète du roi de France. Ceci connu, les cantons firent savoir qu'ils consentiraient sans doute à participer au combat, non cependant comme défenseurs de leur liberté menacée ni même comme alliés des Grisons, mais comme soldats du roi de France[74]. Tout cela était bien loin des directives du Béarnais; aussi Henri IV enjoignit-il à Caumartin d'obtenir une réponse écrite de Zurich et de Berne, «affin qu'il apparoisse à un chascun, et soit sceu de la postérité, ce que j'ay voulu faire pour lesdictz Grisons, et à quoy il a tenu qu'ils n'ont esté assistés au besoin auquel ils se trouvent»[75].

Sur ces entrefaites, le chef de guerre promis par le roi était arrivé en Valteline, et étudiait le terrain. C'était le capitaine Le Long, ingénieur déjà chargé d'études analogues, et qui, lui aussi, avait su se faire apprécier en Rhétie. Rien n'était plus facile, selon lui, que de s'emparer des ouvrages fortifiés de Fuentes. Mais Caumartin se défiait de ses avis, qui lui semblaient intéressés[76], et le roi

---

[71] Caumartin à Villeroy: «... il y en a deux qui ont franchement déclaré qu'ils ne s'y vouloient point trouver, et ... un autre qui est Bourgmestre de Coire s'en est excusé sur son indisposition, qui toutesfois n'est point telle qu'elle l'empesche de vacquer aux affaires qu'il affectionne» (6 juillet).

[72] Paschal, *op. cit.*, f. 73.

[73] Rott, *Henri IV, les Suisses ...*, p. 132. Paschal avait cependant sollicité (le 19 mai) l'autorisation du roi.

[74] Paschal, *op. cit.*, f. 71.

[75] 16 juin.

[76] «Je ne scay quel il est, sinon qu'il est de la nourriture de M. Desdiguières [de Lesdiguières], et qu'il a tant acquis de créance envers lesdictz Grisons depuis 18 mois qu'il est avec eulx, que tous les desseins dont vous avez ouy parler, sont fondez principallement sur ses advis» (Caumartin à Sully, 23 mai 1606).



partageait l'opinion de son ambassadeur[77]. C'est alors, en juillet, que le sieur d'Auriac fut chargé d'une nouvelle étude; il imagina d'ailleurs un plan de campagne à ce point merveilleux, que «la facilité qu'il trouve à ce qu'il propose, écrit Caumartin, lui fait désirer que l'honneur en demeure à Vostre Majesté seule»[78].

Mais quelles que fussent les possibilités tactiques, — et cette fois, il semble que Caumartin, tout en se refusant, pour motif d'incompétence, à discuter des problèmes militaires, eût pleine confiance en M. d'Auriac[79], — le roi, devant l'incertitude des alliances, jugea sage de ne pas s'engager plus avant[80].

D'ailleurs, les Suisses n'étaient pas restés si indécis, on s'en doute, sans que l'intervention de Fuentes et des agents de Casati y fût pour quelque chose; au surplus, la querelle qui s'était élevée au même moment entre Venise et Rome, adroitement envenimée par l'Espagne, fut une nouvelle cause de soucis pour la France; le 14 octobre 1606, Henri IV fit savoir définitivement à Paschal qu'il lui était impossible de soutenir seul la cause des Grisons.

L'ambassadeur se garda bien d'obéir aux directives royales: le conseil secret était déjà devenu suspect, et Paschal ne pouvait se maintenir avec lui qu'en continuant de jouer le rôle qu'il s'était si imprudemment dévolu. Peu auparavant, Venise avait demandé le passage d'une levée. Sans même attendre les ordres du roi, Paschal avait fait rejeter par les communes la requête de la Sérénissime: belle occasion manquée de poser des conditions à Venise! Recevant, sur ces entrefaites, l'avis de l'abandon des projets d'intervention française en Milanais, Paschal laissa offrir, sans conditions, levée et passage à la République[81]. On conçoit la sévérité de jugement de Caumartin à l'égard de l'apprenti dictateur, jeté par son orgueil, peut-être même par des sentiments moins nobles[82], dans cette politique personnelle, — si toutefois une suite de

---

[77] Il voudrait «que l'occasion d'estre employé par delà me rendît son service nécessaire» (Henri IV à Paschal, 16 juin).

[78] Caumartin à Henri IV, 19 août.

[79] «... ce qu'il y a veu et traité, doit estre à mon advis le premier fondement sur lequel on puisse bastir» (Caumartin à Villeroy, 11 août).

[80] «Quand j'examine le fruit que je puis espérer desdites entreprises, je ne le recognois pas tel ni si certain que je doibve prendre ny courir le hazard d'une rupture de paix avec mes voisins ou d'un reproche d'estre autheur d'un tel mouvement» (Henri IV à Paschal, 16 juin).

[81] Rott, *Instruction et dépêches* ..., p. 134.

[82] Caumartin à Villeroy: «Je lui escris souvent, aussy me fait-il l'honneur de me mander de ses nouvelles, et scay bien qu'il ne fera rien que comme il faut, mais il vault mieulx pourveoir à ce qui ne sera point, que de négliger ce qui peut estre»



réactions incohérentes peut être qualifiée de politique, — et qui fut entraîné, à la fin de l'année 1606, à attiser le feu pour se maintenir, s'opposant ainsi aux intérêts de la France, et même à ceux des Grisons. Caumartin, parfaitement renseigné sur les affaires de Rhétie par la correspondance qu'il faisait entretenir entre son secrétaire, Jean Vigier, et le secrétaire de Paschal, Jean Florin[83], avait donné l'alarme au Louvre. Il alla jusqu'à proposer à Puisieux l'envoi d'un chargé de mission qui, guidé par l'honnête Vigier, pût rapporter des Grisons «de plus certaines nouvelles»[84]. Fuentes, profitant de la division des Trois Ligues, suscita, à la fin de mars 1607, les troubles populaires qui devaient réduire à rien le rôle de la Rhétie au cours des années suivantes; il convient d'ailleurs de retenir à sa décharge que Paschal sut momentanément rétablir la situation au profit des intérêts qu'il représentait[85].

*

Le différend entre Rome et Venise, éclatant en avril 1606, fut, on s'en sou-

---

(29 juillet 1606). — A Puisieux: «Vous sçavez ... qu'il y a des choses qui paroissent plus grandes de loing que de prez; je ne vous en diray rien davantage et ne vous en dirois rien du tout si je pouvois celer sans faire tort à la fidélité qui ne manquera jamais en moy ... qu'il n'est point mal aysé d'empescher les Grisons d'entreprendre quelque chose tumultuairement... J'ay eu plusieurs advis confirmatifs de ce que je vous ay mandé, qu'ils traficquent aussy librement au duché de Milan qu'ils faisoient auparavant la construction du fort, qu'il ne s'en parle qu'assez rarement, bref, que toutes choses y sont si tranquilles, que l'on n'auroit peut-estre pas moins de peine à les persuader de prendre les armes ... que de les en garder; je ne doute point que ceux qui espèrent d'y estre employés si le roy entretient une garnison en la Valteline ne feussent bien aises qu'elle y feust desja, et qu'elle y demeurât toute leur vie ...» (31 décembre).

[83] Caumartin à Puisieux: «Il importe au service du Roy d'estre entièrement esclaircy en ce que je vous ay mandé par mes lettres du dernier décembre; vous le pourrés estre par celle que le Sr Florin a escrit depuis peu sur ce sujet au Sr Vigier ... ; mais je vous supplie, Monsieur, que ce ne soit sceu que de vous, car s'il estoit porté plus loing, ce pauvre homme de Florin seroit pendu, à ce qu'il dit. Quoy qu'il en soit, asseurez-vous que les choses sont encores plus paisibles et tranquilles que je ne vous ay escrit; ceste lettre ne fait point mention de l'establissement d'une chambre criminelle dont l'on m'escrit d'aillieurs, et pourroit bien estre qu'on vous en escriroit aussy, ce qui me fait croire qu'il n'en est point grand bruit, encore qu'on en ait parlé peut-estre» (13 janvier 1607).

[84] Caumartin à Puisieux, 31 décembre 1606.

[85] La contre-révolution de juin 1607, qui fut son œuvre, fit annuler, aux cris de «Vive France! Vive Saint-Marc!», les décisions prises par les révoltés. Cf. Ed. Rott, *op. cit.*



vient, l'une des raisons qui firent abandonner à Henri IV ses projets d'intervention dans la Valteline.

Un incident entre Paul V et le conseil des Dix, à propos d'un conflit entre les juridictions civile et religieuse, incident exploité par l'Espagne, tel fut le motif de l'interdit lancé, le 17 avril 1606, par le pape contre la Sérénissime. Venise et le souverain pontife restaient sur leurs positions; des deux côtés, on armait; la rupture de la paix semblait imminente.

C'est alors que le pape, qui levait des troupes, fit demander par le nonce l'assistance des Cantons catholiques[86]. Mais il semblait que Rome dût éprouver certaines difficultés dans ses négociations avec les Suisses, qui, ayant, à l'occasion, destitué et emprisonné des abbés «sans user d'autres cérémonies», avaient fait bien pis que les Vénitiens. Et Caumartin suggérait que, pour peu que le roi voulût s'en mêler, le nonce perdrait son temps. Casati, d'ailleurs, avait l'oreille de celui-ci, et en profitait pour l'inquiéter: Venise, lui disait-il, avait envoyé à Zurich et à Berne pour demander une levée; ces cantons s'en étaient remis à la volonté du roi de France, auquel ils avaient dépêché un exprès. Fausses nouvelles, comme à l'ordinaire, que Caumartin s'empressa de démentir; d'ailleurs, ajouta-t-il, fussent-elles exactes, l'avis du roi n'eût jamais été contraire aux intérêts de la papauté[87].

En fait, à Paris, le Conseil était divisé. Villeroy, ancien partisan de l'intervention en Rhétie, qu'il avait soutenue contre Sully, mais non sans tenir compte des réserves de Caumartin, était hésitant. Le surintendant des finances proposait d'appuyer Venise sans rompre avec Rome tout en intervenant en Flandre, rêverie séduisante mais irréalisable; en fait, le roi, écoutant le prudent Villeroy, proposa sa médiation aux deux adversaires. Aussi enjoignit-il à Caumartin de conserver une stricte neutralité, que l'ambassadeur n'accepta d'ailleurs qu'à regret. L'année suivante, en avril 1607, après des difficultés sans nombre, le cardinal de Joyeuse, chargé par le roi des négociations entre Rome et Venise, obtint que la Sérénissime s'inclinât; aussitôt, Paul V révoqua l'interdit.

Il n'est pas besoin d'insister sur l'importance de ce succès diplomatique, qui affermit la position d'Henri IV auprès du souverain pontife. A la même

[86] Caumartin à Sully: «M. le Nonce a abandonné la terre pour parvenir au royaulme des cieulx, par le moyen d'un chapeau de cardinal qu'il espère préalablement; car, encore qu'il soit Vénitien, il n'a rien obmis pour faire croire aux cantons catholiques qu'ils doibvent prendre la picque pour se rendre exécuteurs de l'excommunication desdicts Vénitiens» (6 juin 1606).

[87] Caumartin à Puisieux, 28 septembre 1606.



époque, en Suisse, Caumartin avait négocié une affaire d'intérêt à coup sûr limité, mais concernant la personne du roi, et visant à faire disparaître les traces écrites de son ancienne politique de chef huguenot, qu'il eût été bien mal à propos de rappeler en cette occasion à la mémoire du souverain pontife: il s'agissait d'un pouvoir donné par Henri de Navarre en 1587 au baron de Clervans[88] pour lever des troupes en Suisse. Il y était fait mention, «en termes plus tolérables en ce temps-là qu'ilz le seroient maintenant», du pape, du concile de Trente et de bien d'autres choses ... Clervans étant mort en 1588, ce malencontreux pouvoir était aux mains du colonel de Diesbach, Bernois au service de la France[89]. Berne avait consenti, en 1587, un prêt de 24000 l. à l'usage de la levée de Clervans, prêt qui n'avait jamais été remboursé. Caumartin avait signalé ses inquiétudes à Paris, où le roi reçut le colonel de Diesbach et accéda à sa juste demande. Caumartin fut alors chargé de régler la dette du Béarnais[90].

*

Cependant, l'ambassadeur sollicitait de plus en plus vivement son retour en France. La mission qu'il avait acceptée devait être, à sa demande, de courte durée; il avait d'ailleurs laissé sa femme en France; puis les événements avaient prolongé son séjour; enfin, il commençait à s'impatienter[91]. Mais Henri IV avait encore besoin des bons offices de Caumartin.

En effet, les négociations entre Rome et Venise, au début de l'année 1607, tiraient en longueur; les Espagnols intriguaient non seulement en Italie et en Suisse, mais en Provence, où ils redoublaient «leurs secrettes praticques»;

---

[88] Claude-Antoine de Vienne, baron de Clervans, chambellan ordinaire du duc d'Alençon, puis conseiller et grand chambellan de Navarre, fréquemment envoyé en mission auprès de la république de Genève par le roi de Navarre, colonel-général des Suisses protestants et l'un des chefs de l'armée d'invasion du duc de Bouillon; cf. Rott, *Hist. de la représ. dipl.*, t. II, *passim*, et sur la mission de 1587, *ibid.*, p. 370—372.

[89] Jean-Jacques de Diesbach; cf. Rott, *op. cit.*, t. II, *passim*.

[90] Caumartin à Sillery et à Villeroy, 29 juillet 1606; Sillery à Caumartin, 8 août; Henri IV à Caumartin, 18 septembre.

[91] Dès le 1er mars 1606, Sully fait allusion à des demandes réitérées de retour de la part de l'ambassadeur, auquel il répond que ce n'est qu'aux succès remportés par ses talents qu'il doit la prolongation de son séjour; ce qui lui vaut, le 10 mars, cette amusante réplique de Caumartin: «Monsieur, puisque vous estes une des premieres colonnes de la justice aussy bien que du royaume, je me promets, pour les dommages et intérès de la fiebvre que vous m'avés donnée par une des vostres, que vous accourciriés mon exil de deux fois autant de mois que vous faisiés semblant d'y vouloir adjouster d'années».

Henri IV, moins désireux que jamais d'entrer en guerre, entendait cependant être prêt à toute éventualité, tant pour étouffer, «par l'appréhention et bruit de *ses* armes, ... les mauvais desseins ..., que pour, s'il fallait en venir aux effects, les faire ressentir telz qu'ilz se doibvent attendre d'un Prince lequel ne cherche point l'occasion de les employer, mais, y estant porté, les scait faire valloir de la façon qu'il convient»[92].

Aussi voulut-il qu'avant son départ, Caumartin fît accorder par les Cantons une levée de 9000 hommes. L'impatience du retour se combina heureusement, semble-t-il, avec le zèle de l'ambassadeur: averti par une lettre du 10 février, qu'il reçut le 12, il manda aux Cantons d'envoyer leurs députés à Soleure le 23 pour l'établissement d'une levée de trente enseignes. Aucune opposition ne se manifesta. Sans doute Uri, Schwitz, Unterwald et Glaris n'avaient-ils pas eu le temps d'assembler leurs communes, non plus que le Valais; mais ils avaient envoyé leur accord de principe, et promettaient leur consentement en forme pour le 7 mars: «Je partiray, Dieu aidant, le VIIIe ou IXe du mois prochain», écrivit aussitôt l'ambassadeur à Puisieux[93].

A l'opposé, la levée du pape contre Venise ne rencontrait, dans le même temps, guère de succès[94], et celle d'Espagne — 6000 hommes pour défendre Milan et appuyer Paul V contre Venise — semblait devoir n'être accordée que sous réserve d'être exclusivement employée à la défense du duché, en dehors de toute intervention dans le différend vénéto-pontifical[95].

Ayant terminé sa dernière mission à Soleure, Caumartin laissa l'intérim au secrétaire Vigier, dont il avait pu apprécier la fidélité et les capacités[96]. Son successeur, M. de Refuge, ne semblait guère pressé d'arriver; il avait pensé d'abord l'attendre à Soleure, mais dut se contenter de le rencontrer en route; et, au début d'avril, Louis de Caumartin put enfin regagner la France et rejoindre sa femme, qui était, selon l'expression de Sully, «en une merveilleuse appréhension» d'un nouveau retard[97].

*

On s'est efforcé, dans les pages qui précèdent, de retracer les phases de l'activité de Caumartin en Suisse. Que ce soit dans les négociations relatives à l'alliance d'Espagne, dans la préparation de la levée contre le duc de Bouillon, dans l'affaire de la Valteline ou dans le différend entre Rome et Venise,

---

[92] Henri IV à Caumartin, 8 février 1607.

[93] 26 février 1607.

[94] *Vide supra*, p. 163.

[95] Caumartin à Henri IV, 26 février 1607.

[96] V. notamment Caumartin à Villeroy, 6 juin 1606.

[97] Sully à Caumartin, 25 février 1607.

on retrouve toujours, sous des formes diverses, la lutte de la diplomatie française contre celle de Milan et de l'Escorial. Il avait fallu, dans ces difficiles circonstances, toute l'habileté de Caumartin pour obtenir des résultats positifs. Sur le plan local, celui de la lutte d'influence entre la France et l'Espagne, le bilan de l'ambassade se traduisait par un recul des positions espagnoles. Sur le plan général, c'est avant tout aux sages avis de Caumartin que le Louvre dut de ne pas compromettre les intérêts français dans cette campagne de Valteline dont les maladresses de Paschal, l'instabilité des Grisons, l'inconsistance des alliances, rendaient l'entreprise intempestive et l'issue hasardeuse.

Enfin, la correspondance échangée entre l'ambassadeur, le souverain et ses ministres nous fait pénétrer dans l'intimité du Conseil du roi. A examiner ainsi le détail quotidien de la politique extérieure française, si brève que soit la période, si restreint que soit l'objet, on saisit la complexité des affaires internationales en ce début du XVII[e] siècle.

En France, les derniers troubles du pays entrant dans la paix intérieure étaient en étroite connexion avec les entreprises de l'ennemi extérieur, qui ne ménageait pas son appui aux mécontents, quand il ne les sollicitait pas, et qui usait tour à tour de la menace de ses armes et de l'intrigue de ses diplomates. Souverain d'un pays encore épuisé par les guerres de Religion, d'un pays dont les finances, rétablies par la sage administration de Sully, ne permettaient cependant pas l'emploi, en chaque circonstance, de tous les moyens financiers nécessaires, souverain obligé de compter encore, à l'extérieur, avec l'incertitude d'alliances influencées par l'évolution de la politique intérieure, et singulièrement de la politique religieuse, qui dominait les rapports internationaux, rendu facilement suspect au Saint-Siège comme aux petits états protestants alors qu'il devait s'appuyer sur les uns comme sur l'autre, Henri IV sut guider son pays d'une main aussi habile que ferme parmi les innombrables écueils qui l'entouraient. C'était là, peut-être, une politique sans grandeur, conduite au jour le jour, et qui, ayant pour fin l'affaiblissement de la maison d'Espagne, usait pour moyens de tous ceux que pouvait présenter l'occasion; mais c'était aussi une politique réaliste, soumettant avec sagesse l'action militaire aux contingences diplomatiques, préférant le compromis acceptable à l'éclat aux conséquences imprévisibles, quitte à choisir son heure pour imposer ses armes. Il me faut, écrit quelque part Henri IV à Caumartin, «m'acheminer la bride en main»: c'est l'axiome de toute sa politique.

Jean Jacques Rousseau und die Idee des Rechtsstaates

Von Hans Nef

Da die neuere Staatslehre das Wort «Rechtsstaat» in verschiedenem Sinne verwendet, bedarf es vorerst der Verständigung darüber, was hier mit diesem Ausdruck gemeint sein soll. Es stehen hier zwei verschiedene Rechtsstaatsbegriffe gleichzeitig in Frage, und zwar sind es jene beiden, die sich unter den zahlreichen Rechtsstaatsbegriffen als die juristisch prägnantesten erweisen. Bei dem einen geht es um den Staat, in dem alle staatlichen Organe an die ihnen übergeordneten Rechtsnormen gebunden sind und in welchem den Rechtsuntertanen für den Fall, daß sich ein Organ über das Recht hinwegsetzen sollte, bestimmte Rechtsschutzbehelfe zur Verfügung stehen. Das können wir hier den Rechtsstaat im engern Sinne nennen. Bei dem andern geht es um jenen Staat, in dem den Bürgern in der Verfassung bestimmte Grundrechte im Sinne der sogenannten negativen Freiheitsrechte gewährt werden, in dem sich ferner der Gedanke der Gewaltenteilung verwirklicht findet und der sich zudem als Rechtsstaat im soeben umschriebenen engern Sinne charakterisiert. Das können wir hier den Rechtsstaat im weitern Sinne nennen. Er kann auch als liberaler Rechtsstaat bezeichnet werden, da seine drei wesentlichen Merkmale letztlich alle im Dienste der individuellen Freiheit der Bürger stehen und als die wichtigsten Forderungen des Liberalismus erscheinen. An dieser Stelle handelt es sich im Ganzen gesehen um den Rechtsstaat in diesem weitern Sinne; da aber der Rechtsstaat im engern Sinne als Begriffsmerkmal des Rechtsstaates im weitern Sinne erscheint, geht es damit gleichzeitig auch um den Rechtsstaat im engern Sinne. Es soll mithin geprüft werden, wie sich Rousseau zu der Idee der verfassungsmäßigen Grundrechte, zu der Idee der Gewaltenteilung und zu der Idee des Rechtsstaates im engern Sinne stellte.

Bedarf aber das Verhältnis Rousseaus zu diesem liberalen Rechtsstaatsgedanken wirklich erneut der Überprüfung? Ist es nicht eine längst ausgemachte Sache, daß Rousseau infolge seiner radikal demokratischen Haltung diese liberalen Ideen vernachlässigen, ja ihnen entgegenwirken mußte? Daß dem so ist, das mag in der Tat die «herrschende Lehre» sein. Aber völlig unbestritten sind beispielsweise jene Thesen nicht, wonach Rousseau nicht der «Vater der Rechteerklärung von 1789» sein konnte oder wonach er die Gewaltenteilung ablehnte. Und manches in seinen Werken deutet denn auch tatsächlich darauf hin, daß solche Thesen der Differenzierung bedürfen. Gewiß enthalten die einzelnen Artikel der französischen Rechteerklärung von 1789 in überwie-



gendem Maße Gedankengut, das nicht von Rousseau stammen kann; aber wie läßt sich die Behauptung, daß diese Rechteerklärung mit dem Staatsdenken Rousseaus schlechthin nichts zu tun habe, mit der Tatsache vereinbaren, daß die Erklärung sich in einzelnen Bestimmungen sogar im Wortlaut aufs engste an Rousseau anschließt? Gewiß hat Rousseau die Gewaltenteilung im Sinne *Montesquieus* abgelehnt; aber wie verhält es sich mit der These, er sei Gegner der Gewaltenteilung schlechthin, wenn er mit dem ihn kennzeichnenden Radikalismus für die Trennung der Legislative und der Exekutive eintritt und ihre Funktionen so sauber voneinander abgegrenzt wissen will, daß unter keinen Umständen je die Exekutive einen Akt, der sich materiell als Rechtssetzung qualifiziert, und die Legislative einen Akt, der materiell als Rechtsanwendung erscheint, vornehmen darf? Und gewiß ist es richtig, daß für Rousseau das rechtsstaatliche Institut der Verfassungsgerichtsbarkeit völlig undenkbar sein mußte; aber wie verhält es sich mit seiner grundsätzlichen Ablehnung der liberalen Idee des Rechtsstaates im engern Sinne, wenn er daneben so großes Gewicht auf die «Gesetzmäßigkeit der Verwaltung» legt und für eine Einrichtung plädiert, die an die Verwaltungsgerichtsbarkeit erinnert, welche doch unter ideologischen Gesichtspunkten mit der Verfassungsgerichtsbarkeit so nahe verwandt ist? Solche Erscheinungen geben zu erneuter Prüfung der Dinge Anlaß. Ihr Ergebnis wird sein, das sei vorweggenommen, daß die erwähnten Thesen der Einschränkung und der Präzisierung bedürfen. Das aber soll schließlich nur diesen Thesen selbst wiederum zugute kommen. Sie werden dann in dem Sinne, in dem sie aufrechterhalten werden können, umso gesicherter erscheinen.

I. Rousseau und die Grundrechte

Für individuelle Freiheitsrechte im Sinne der sogenannten negativen Freiheitsrechte hat Rousseau in seinem staatsrechtlichen System keinen Platz. Dieser Gedanke war ihm fremd. Er spricht weder von naturgegebenen negativen Freiheitsrechten, die der Staat als solcher zu respektieren hätte, noch von verfassungsmäßig zu verankernden Freiheitsrechten, an die wenigstens der einfache Gesetzgeber gebunden wäre. Solche Individualrechte würden eine Schranke für die Rechtssetzung bedeuten; sie würden also, wenn die Rechtssetzung dem ganzen Volke zusteht, die Souveränität des Volkes beschränken. Die Volkssouveränität erträgt aber nach Rousseau solche Schranken nicht. Sie ist von Naturrechts wegen unbeschränkt.

Diese These kann heute wohl als gesichert gelten. Soll sie aber nicht mißverstanden werden, dann bedarf es verschiedener Erläuterungen. In erster Linie ist daran zu erinnern, daß es keineswegs den ursprünglichen Intentionen



Rousseaus entspricht, daß aus seinen politischen Forderungen schließlich eine Vernachlässigung der individuellen Freiheit resultiert. Ganz im Gegenteil. Sein Bemühen galt ja gerade der Wiederherstellung der verloren gegangenen Freiheit des Einzelnen. Vom Naturstand, der ein Zustand der Freiheit und Gleichheit war, ging er aus, und das Ziel der staatlichen Neuorganisation der Gesellschaft sollte nichts anderes als die wiedererlangte individuelle Freiheit sein. Das geht schon aus dem Grundproblem hervor, das der «Contrat social» lösen soll: «Trouver une forme d'association qui défende et protège de toute la force commune la personne et les biens de chaque associé, et par laquelle chacun, s'unissant à tous, n'obéisse pourtant qu'à lui-même, et reste aussi libre qu'auparavant.» So ist die Staatslehre Rousseaus ihren Grundintentionen nach durchaus freiheitlich und individualistisch[1]. Und um der individuellen Freiheit willen ist es denn auch, wenn nach Rousseau der ideale Staat nichts anderes sein kann als eine reine Demokratie. Für Rousseau ist frei, wer nur sich selbst gehorchen muß, also sich selbst befiehlt. So ist im Staate derjenige frei, der auch hier sich selbst befiehlt, d. h. also sich selbst das Gesetz gibt. Wenn alle frei sein sollen, müssen alle sich selbst das Gesetz geben können; es muß also das ganze Volk es tun können; Selbstgesetzgebung des Volkes, Demokratie. Für Rousseau ist die individuelle Freiheit identisch mit Autonomie im ursprünglichsten und eigentlichsten Sinne des Wortes. Und abzulehnen ist unter dem Gesichtspunkt der Freiheit eine jede Heteronomie. In ihr sieht Rousseau immer wieder die Hauptgefahr für die Freiheit des Einzelnen. So geht es bei seiner Demokratie also letztlich um nichts anderes als um die individuelle Freiheit. Und wo Demokratie *ist*, ist diese gewährleistet[2]. Aus diesen Zusammenhängen heraus ist auch seine radikale Ablehnung der repräsentativen Demokratie — wenigstens für den Idealstaat — zu verstehen. Er lehnt diese Form der Demokratie deswegen ab, weil sie bereits zur Heteronomie führe. In ihr sind die Einzelnen schon nicht mehr autonom, sondern fremden Willen, den Willen ihrer «Vertreter» unterworfen. Eine neue Bestätigung dafür, wie bei der Demokratie es für Rousseau um die Erhaltung der Freiheit des Einzelnen geht.

Und doch ist im Ergebnis es um die Sicherung der individuellen Freiheit schlecht bestellt. In allem autonom wäre der Einzelne auch in der Demokratie nur dann, wenn nur solche Gesetze für ihn gelten würden, denen er

---

[1] Vgl. z. B. auch *O. v. Gierke*, Johannes Althusius, 4. Ausgabe, S. 116; *Holstein* und *Larenz*, Staatsphilosophie, Sonderausgabe aus dem Handbuch der Philosophie, S. 80 f; *F. Pahlmann*, Mensch und Staat bei Rousseau, S. 89; *W. Kägi*, Zur Entstehung, Wandlung und Problematik des Gewaltenteilungsprinzips, S. 70 f.

[2] Contrat social II, 6.



tatsächlich zugestimmt hat. Muß er einem Gesetz gehorchen, das zwar die Mehrheit des Volkes gebilligt hat, er aber nicht, dann ist er insoweit durch einen fremden Willen in seiner Freiheit beschränkt. Dann liegt Heteronomie vor. So wäre m. a. W. die Autonomie nur dann für alle gewährleistet, wenn nur einstimmig angenommene Gesetze verbindlich wären. Nun bedarf es aber nach Rousseau der Einstimmigkeit nur für Eines: nämlich für den contrat social selbst. In allem andern aber verpflichtet der Mehrheitsentscheid auch die Minderheit, die nicht zugestimmt hat. Das sei eine Folge des contrat social selbst, in dem man sich eben gegenseitig verpflichtet, sich der volonté générale zu unterstellen; diese aber äußert sich im Mehrheitsentscheid.[3] Und das ist der Punkt, an dem Rousseau und die Theoretiker der individuellen Freiheitsrechte sich trennen. Individuelle Freiheitsrechte, vor denen auch die Mehrheit des Volkes Halt machen müßte, kennt Rousseau nicht. Das Volk kann nach ihm alles; die Volkssouveränität ist schlechtweg unbeschränkt. Es fehlt der Minderheit und damit dem Einzelnen eine jede Garantie zugunsten der individuellen Freiheit. So spricht man mit Recht davon, daß Rousseau einem demokratischen Absolutismus huldige. In gleicher Weise, wie einst *Althusius* den von *Bodin* geprägten Souveränitätsbegriff auf das ganze Volk übertragen hatte, übernimmt Rousseau den Souveränitätsbegriff, den *Hobbes* inzwischen noch weiterhin gesteigert hatte, und überträgt ihn wiederum auf das Volk. Sein ganzer Kampf sollte ursprünglich dem Absolutismus gelten. Im Ergebnis ist er, vom Einzelnen aus gesehen, nicht weniger absolutistisch als die klassischen Theoretiker des Absolutismus. Es kommt bei ihm zur «omnipotence de la majorité», die zur «tyrannie de la majorité« (*Tocqueville*) werden kann.[4] So macht sich bei Rousseau mit aller Deutlichkeit bemerkbar, daß der demokratische Gedanke der unbeschränkten Volkssouveränität mit dem liberalen Gedanken der Gewährleistung individueller Freiheitsrechte, an die auch das Volk gebunden sein soll, unvereinbar ist. Es liegt hier eine echte Antinomie vor. Die demokratische These lautet: Das Volk ist in der Gesetzgebung souverän; an Schranken im Sinne der individuellen Freiheitsrechte ist es nicht gebunden. Die liberale These lautet: Es stehen dem Einzelnen individuelle Rechte zu, an die auch das Volk als Gesetzgeber gebunden ist. Beides läßt sich nicht vereinen. Das Volk ist entweder gebunden oder ungebunden. Rousseau tritt für das letztere ein.

---

[3] Contrat social IV, 2.

[4] Vgl. z. B. *Gierke*, a. a. O. S. 116 f., 189, 202 ff., 289, 300, 334 f., 343; *Pahlmann*, a. a. O., S. 94 ff.; *D. Schindler*, Verfassungsrecht und soziale Struktur, 2. A. S. 115 f.; *Ruggiero*, Geschichte des Liberalismus, S. 56 ff., 360 ff.; *E. Cassirer*, Die Philosophie der Aufklärung, S. 352 f.; *Holstein*, a. a. O., S. 83 ff. und *Georg Jellinek*, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, 4. A., S. 5 ff.

Auffallen mag nun aber immerhin, daß Rousseau doch einmal an einer Stelle im «Contrat social» ausdrücklich von «Schranken der souveränen Gewalt» («Des bornes du pouvoir souverain«) spricht[5]. Es sei, sagt er hier, vom Souverän immerhin das «natürliche Recht», das die Einzelnen in ihrer Eigenschaft als Menschen besitzen, zu respektieren. Die Einzelnen gäben im Staatsvertrag von ihrer Freiheit nur so viel preis, als um des Gemeinwohls willen notwendig erscheine. Aber — und das ist hier der springende Punkt — über die Frage, wie weit die Freiheitsbeschränkung um des Gemeinwohles willen zu gehen habe, darüber entscheide der Souverän wiederum selbst! So ist doch auch hier keine Rede von einer bestimmten, auch vom Souverän unbedingt zu beachtenden, dem Einzelnen von Natur aus gewährten Freiheitssphäre, wenn doch der Souverän selbst über ihre Grenzen befinden kann. «Menschenrechte» im eigentlichen Sinne kennt Rousseau nicht. Und auch jene Schranke der souveränen Gewalt des Volkes, auf die vor kurzem *Werner Kägi* (der Staatsrechtler) aufmerksam gemacht hat und die darin liegt, daß das Volk immer nur generelle Rechtsnormen erlassen und niemals einen «acte particulier» vornehmen darf[6], wirkt sich nicht zugunsten der Freiheit des Einzelnen aus.[7] Sie ist vielmehr eine Schranke zugunsten der Gleichheit, jenes Prinzips, auf das Rousseau jederzeit ein *noch* größeres Gewicht gelegt hat als auf die Freiheit. Denn durch die Allgemeinheit der Rechtsnorm wird lediglich gewährleistet, daß alle gleichliegenden Fälle gleich behandelt werden; mit der Freiheit hat diese Schranke nichts zu tun.

Allein die These, wonach Rousseau das Individuum der unbeschränkten Gewalt der Mehrheit ausliefert, bedarf weiterer Erläuterungen. Obschon er nämlich ursprünglich gerade vom Gedanken der Wiederherstellung der individuellen Freiheit ausging und nun im Endergebnis eine Vernachlässigung eben dieses Gedankens festzustellen ist, darf ihm dieser Sachverhalt nicht etwa zum «Verschulden» angerechnet werden. Auch liegt von ihm aus gesehen keineswegs ein innerer Widerspruch in seiner Lehre vor. Rousseau hat nämlich selbst es sehr wohl gesehen, daß er dort, wo er aus praktischen Gründen das von der Mehrheit der Bürger Gewollte als auch für die in der Minderheit Verbliebenen verbindlich erklären muß, mit dem Gedanken der individuellen Freiheit in Konflikt gerät. Er weiß, daß die Autonomie nur bei Einstimmigkeit für alle gewahrt wäre und daß jede Majorisierung mit allgemeiner Autonomie unvereinbar ist. Er sagt im Zusammenhang mit dem Mehrheitsproblem: «Mais on demande comment un homme peut être libre et forcé

---

[5] Contrat social II, 4.

[6] Vgl. Contrat social II, 4 und 6.

[7] *Werner Kägi*, Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates, S. 156.

de se conformer à des volontés qui ne sont pas les siennes. Comment les opposants sont-ils libres et soumis à des lois auxquelles ils n'ont pas consenti[8]?» Er antwortet bekanntlich: Im Grunde genommen ist in allen Bürgern derselbe Wille lebendig. Es ist die allen gemeinsame volonté générale. Diejenigen aber, die in der Abstimmung in Minderheit verblieben sind, haben lediglich ihren eigenen Willen, der vom Willen der Mehrheit im Grunde genommen nicht abweicht, selbst nicht richtig erkannt; sie haben sich über ihren eigenen Willen geirrt. Dieser Kunstgriff wird sicherlich nicht befriedigen können. Die Stelle beweist aber, daß Rousseau sich über die Schwierigkeit im Klaren war und sich um eine Lösung bemühte. Und von seinem eignen Standpunkt aus gesehen ist diese Lösung nun doch etwas mehr als nur ein Sophismus. Sie muß mit seiner Lehre von der volonté générale und der Volkssouveränität im allgemeinen in Zusammenhang gebracht werden. Rousseau ist nämlich der Ansicht, daß aus der volonté générale, so wie sie sich in der Mehrheit äußert, immer das hervorgehe, was unter dem Gesichtspunkte des Allgemeinwohles als das unbedingt Richtige erscheine[9]. Er ist hinsichtlich der sachlichen Qualität des Volksentscheides optimistisch. Und das ist für seine demokratische Doktrin von außerordentlich hoher Bedeutung und läßt auch seine Vernachlässigung der individuellen Freiheit in einem neuen Lichte erscheinen. Es verbinden sich bei ihm für die Begründung der Demokratie zwei verschiedene Gesichtspunkte: einerseits muß Demokratie um der Freiheit willen sein, andrerseits aber wird die Demokratie auch zu den sachlich richtigen Entscheidungen führen. Ganz gleichwertig sind allerdings die beiden Argumente nicht. Die Freiheit geht ihm vor. Das zeigt sich an jener Stelle, wo er sagt, daß das Volk, wenn es einmal durch einen Entscheid sich selbst Schaden zufüge, daran nicht gehindert werden dürfe.[10] Daraus folgt, daß er immerhin auch mit Fehlentscheiden rechnet, daß aber die Freiheit vorgehen soll. Wer aber annimmt, daß die Mehrheit in der Regel das für alle Zuträgliche treffen werde, der braucht es von seinem Standpunkt aus mit dem Problem der Minderheit und ihrer «Vergewaltigung» nicht allzu schwer zu nehmen. Wenn die Mehrheit nur das allgemeine Beste will, dann kommt ihr Entscheid auch der Minderheit zugute, und dann ist nicht anzunehmen, daß die in Minderheit verbliebenen Einzelnen in *schützenswerten* Interessen verletzt werden. So würde wohl Rousseau auf den Einwand, daß die individuelle Freiheit bei ihm zu kurz komme, von seinem optimistischen Standpunkte aus antworten, daß mit einer Beeinträchtigung der individuellen

[8] Contrat social IV, 2.
[9] Vgl. *Holstein*, a. a. O., S. 82 ff.
[10] Contrat social II, 12.

Freiheit durch die Mehrheit gar nicht zu rechnen sei. Praktisch würde das jene, die inzwischen Demokratie erlebt haben, kaum befriedigen. Aber hier galt es, zu zeigen, wie Rousseaus Vernachlässigung der individuellen Freiheitsrechte immerhin im Zusammenhang mit seiner ganzen Staatslehre zu würdigen ist.

Eine innere Unebenheit aber wird man Rousseau vielleicht noch unter einem andern Gesichtspunkt vorwerfen. In der neuern Staatslehre wird die Ansicht vertreten, daß die Demokratie um ihrer selbst willen die Gewährleistung bestimmter individueller Freiheitsrechte fordern müsse. Es sei notwendig, daß den Bürgern die freie Meinungsbildung ermöglicht werde, wenn das demokratische Gesetzgebungsverfahren überhaupt sinnvoll soll funktionieren können. Vorausgesetzt seien also alle jene Freiheiten, die mit dieser freien Meinungsbildung zusammenhängen.[11] So wird man sich fragen, ob Rousseau nicht wenigstens unter diesem Gesichtspunkt bestimmte Freiheitsrechte hätte vorsehen müssen, geht es doch dabei um sein dringendstes Anliegen, die Demokratie. Hiezu ist zu bedenken, daß Rousseau für den Idealstaat nur *eine* Form der Demokratie als legitim anerkannte: die reine Demokratie im Sinne der Volksversammlungsdemokratie. Was aber hinsichtlich des Zusammenhangs zwischen der Demokratie und den Freiheitsrechten für die heutige repräsentative Demokratie und für die sogenannte Referendumsdemokratie gilt, das gilt für die Volksversammlungsdemokratie zum mindesten nicht in gleichem Maße. Da, wo die Bürger ihre Stimme einzeln und isoliert abgeben, bedarf es zweifellos solcher besonderer Sicherheiten für die freie Willensbildung. Die reine Demokratie im Sinne Rousseaus aber wird ihrer naturgemäß eher entbehren können, wenn wenigstens das Verfahren in der Volksversammlung selbst so geordnet ist, daß die freie Willensbildung gewährleistet erscheint[12]. So liegt auch unter diesem Aspekt bei Rousseau kein innerer Widerspruch vor. —

Wenn die These, daß der Gedanke der negativen individuellen Freiheitsrechte im Staatsdenken Rousseaus keinen Platz hat, aufrechterhalten werden kann, dann folgt daraus, daß auch jene These *Georg Jellineks,* wonach Rousseau nicht der Inspirator der französischen Rechteerklärung von 1789 sein konnte, sich insoweit als haltbar erweist, als an die in dieser Rechteerklärung erwähnten negativen Freiheitsrechte gedacht wird. Zu weit geht nun aber

---

[11] Vgl. z. B. *Giacometti,* Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, S. 165 und die dort erwähnte Literatur; ferner *Josef Thür,* Demokratie und Liberalismus in ihrem gegenseitigen Verhältnis, S. 117 f.

[12] Daraus erklärt sich auch, warum die antike griechische Demokratie ohne Gewährleistung solcher negativer Freiheitsrechte auskommen konnte.



diese letztere These, wenn dabei von dieser Rechteerklärung schlechthin gesprochen und behauptet wird, Rousseau habe auf sie überhaupt keinen Einfluß ausüben können, oder wenn *Georg Jellinek* schlechtweg sagt, «Die Deklaration vom 26. August 1789 ist im Gegensatz zum contrat social entstanden»[13]. Die Erklärung enthält nämlich neben den negativen Freiheitsrechten noch manch anderes. Bei diesen andern Prinzipien aber ist nun der geistige Einfluß Rousseaus geradezu offensichtlich.

In erster Linie treten neben die negativen Freiheitsrechte auch solche Rechte, die als *politische* Rechte oder als *positive* individuelle Freiheitsrechte zu bezeichnen sind. Denn es wird in der Erklärung nicht nur liberales Gedankengut verwurzelt, sondern gleichzeitig auch die Demokratie[14]. In dieser Beziehung aber hat man es ganz zweifellos mit Staatsgedanken Rousseaus zu tun. So wird man schon bei Artikel 3 der Erklärung an Rousseau denken, und wenn in Art. 6 es heißt, daß das Gesetz der Ausdruck der volonté générale sei und daß alle Bürger das Recht haben, entweder persönlich oder durch ihre Vertreter an deren Bildung teilzunehmen, dann wird man nicht mehr daran zweifeln können, daß hier Gedanken Rousseaus, ja sogar die Ausdrucksweise Rousseaus zur Geltung gebracht worden sind[15]. Nur *eine* Frage wird sich noch erheben: Nach dem ganzen Geiste der Rechteerklärung muß es sich hier um Naturrechte handeln. Faßte nun aber auch Rousseau diese politischen Rechte als naturrechtliche Rechtsansprüche auf? Ist er, der doch von naturgegebenen negativen Freiheitsrechten nichts weiß, in dieser Hinsicht nun doch Naturrechtler?

Diese Frage ist zu bejahen. Zunächst ist ganz allgemein festzustellen, daß seine demokratische Doktrin im Ganzen genommen ausgesprochen naturrechtlichen Charakters ist. Das zeigt sich daran, daß er nicht, wie andere es getan haben, zunächst verschiedene Staatsformen ins Auge faßt und dann nach einem Abwägen ihrer Vor- und Nachteile sich für die Demokratie als die beste Staatsform entscheidet. Nein. Es gibt überhaupt nichts abzuwägen. Es geht m. a. W. nicht um die Frage, ob das Volk souverän sein *soll*, sondern das Volk *ist* souverän nach ihm. Etwas anderes kommt gar nicht in Frage. Das Volk hat von allem Anfang an und überall und immer einen Anspruch auf Souveränität, einen ihm von der Natur aus mit auf den Weg gegebenen Anspruch. Wo die Volkssouveränität nicht anerkannt wird, da wird dieser naturgegebene Anspruch des Volkes verletzt. Da geht es nicht um eine schlechtere Staatsform, sondern um eine illegitime Staatsform. Legitim ist

---

[13] Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, 4. A., S. 8.

[14] Vgl. dazu z. B. *Ruggiero*, Geschichte des Liberalismus, S. 65 ff.

[15] Vgl. *Kägi*, Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates, S 171.

allein die Demokratie[16]. In dieser Hinsicht ist Rousseau mit *Johannes Althusius* verwandt, für den ebenfalls das Volk ganz einfach souverän *ist*. Wo aber die Lehre von der Volkssouveränität so konzipiert ist, haben wir es ganz offensichtlich mit einer naturrechtlichen Lehre von der Demokratie zu tun. Und Rousseau ist insofern Naturrechtler.

Damit wäre aber erst gesagt, daß das ganze *Volk* einen naturrechtlichen Anspruch auf Souveränität besitzt. Die Rechteerklärung aber spricht von naturrechtlichen Ansprüchen der *einzelnen Bürger* auf Mitwirkung an der demokratischen Willensbildung. Es geht ihr ja um «Menschen- und Bürgerrechte», um Individualrechte also. Entspricht auch das der Haltung Rousseaus? Hier sind Zweifel möglich. *Ernst Cassirer* z. B. nimmt an, daß nach Rousseau nur das Volk als Gesamtheit unveräußerliche Grundrechte auf Souveränität habe, nicht aber das Individuum[17]. Und es fällt auf, daß Rousseau selbst von politischen Individualrechten nur sehr selten spricht. Aber immerhin lassen sich Stellen finden, an denen ausdrücklich von solchen die Rede ist. Am deutlichsten dort, wo in den «Considérations sur le gouvernement de la Pologne» im Zusammenhang mit der Befreiung der Bauern von einem «droit que leur donna la nature de participer à l'administration de leur pays en envoyant des députés aux diétines» gesprochen wird. Im «Contrat social» aber findet sich ein Satz, der so beginnt: «Il s'agit donc de bien distinguer les droits respectifs des citoyens et du souverain ...», wobei man daran denken muß, daß von «citoyen» bei Rousseau überhaupt nur dann die Rede ist, wenn es um die Bürger in ihrer Eigenschaft als Mitglieder der souveränen Gewalt geht[18]. Aber abgesehen davon, daß Rousseau an diesen Stellen ausdrücklich von individuellen Rechten spricht, wäre es doch wohl eine logisch notwendige juristische Konsequenz der Anerkennung eines naturrechtlichen Anspruches des ganzen Volkes auf Souveränität, daß dem Einzelnen ein ebenfalls naturrechtlicher Anspruch auf Mitwirkung bei der Ausübung der Souveränität zuerkannt wird. Und schließlich scheint sich mir das auch aus der grundsätzlich individualistischen Haltung Rousseaus im allgemeinen ergeben zu müssen[19]. So konnte sogar umgekehrt gesagt werden: Der Anspruch des ganzen Volkes auf Souveränität ist eigentlich nichts anderes als die Summe aller individuellen Rechtsansprüche der Einzelnen auf «Souveränität»[20]. Das läßt sich auch darauf stützen, daß es Rousseau ja um die

[16] Vgl. z. B. *Kägi*, Gewaltenteilung, S. 70.
[17] Philosophie der Aufklärung, S. 355.
[18] Contrat social I, 6 und II, 4.
[19] Vgl. dazu *Holstein*, a. a. O., S. 80 ff.
[20] *Pahlmann*, a. a. O., S. 96.

Autonomie des Einzelnen geht; sie ist es, die schließlich zur Volkssouveränität führt. So hat sich, wie man auch sagen kann, die ursprüngliche natürliche Freiheit der Menschen in natürliche Rechtsansprüche auf Mitwirkung bei der staatlichen Willensbildung verwandelt[21]. Aus der negativen Freiheit des Naturstandes ist die positive Freiheit im Staate geworden.

So kommt also in jenen Artikeln der französischen Rechteerklärung, in denen von den *politischen* Grundrechten des Individuums die Rede ist, Gedankengut Rousseaus zur Geltung, und die These, wonach diese Erklärung nicht an ihn anknüpfte, kann nur soweit aufrecht erhalten werden, als es sich um die in der Erklärung enthaltenen negativen Freiheitsrechte handelt. Aber auch noch andere Sätze der Rechteerklärung erinnern an Rousseau. So schon der Artikel 1, wo gesagt ist, daß die Menschen frei und gleich geboren werden. Sodann ist zu beachten, daß auch die Gewährleistung des Privateigentums im Sinne Rousseaus liegt. Davon spricht er besonders eindrücklich im «Discours sur l'économie politique». Hier heißt es an einer Stelle: «Il est certain que le droit de propriété est le plus sacré de tous les droits des citoyens, et plus important à certains égards que la liberté même», und an einer andern Stelle nennt er das Eigentum «le vrai fondement de la société politique». So entspricht also auch diese «Institutsgarantie» in der Rechteerklärung den Intentionen Rousseaus. Schließlich wird man auch überall dort an Rousseau erinnert, wo in der Erklärung der Gedanke des sogenannten «Vorbehaltes des Gesetzes» seine Rolle spielt. Diese Idee hängt mit der «Legalität der Verwaltung» und somit mit der Idee des Rechtsstaates im engern Sinne zusammen. Das ist für Rousseau, wie wir noch sehen werden, ein ebenso dringendes Anliegen wie die Demokratie. Die Rechteerklärung ist also auch in dieser Beziehung ganz in seinem Sinn und Geist konzipiert. Soweit es sich in der Erklärung um die politischen Grundrechte, das Privateigentum und den Vorbehalt des Gesetzes handelt, kann man nicht behaupten, daß Rousseau nicht der «Vater der französischen Rechteerklärung von 1789» habe sein können.

II. Rousseau und die Gewaltenteilung

Zu den bekanntesten staatsrechtlichen Prinzipien Rousseaus gehört der Satz, daß die souveräne Gewalt des Volkes unteilbar ist. «Par la même raison que la souveraineté est inaliénable, elle est indivisible». «L'autorité souveraine est simple et une, et l'on ne peut la diviser sans la détruire»[22]. Es scheint also, daß Rousseau ohne weiteres als ein Gegner der Gewalten-

[21] Vgl. *Ruggiero,* a. a. O., S. 360.

[22] Contrat social II, 2 und III, 13.

teilung anzusehen ist. Die Souveränität liegt ungeteilt und unteilbar beim Volke.

So einfach liegen die Dinge jedoch nicht. Wenn wir uns daran erinnern, was nach den Begriffsbestimmungen eines *Bodin* und eines *Hobbes* das Wesen der Souveränität ausmacht, dann können wir in der These, die souveräne Gewalt sei unteilbar, kein besonderes staatsrechtliches Postulat erkennen, das man bejahen oder ablehnen kann. Das ist vielmehr eine Selbstverständlichkeit, gehört es doch zum *Begriff* der Souveränität, daß sie unteilbar ist. Es kann immer nur *eine* Instanz die *höchste* Staatsgewalt in Händen haben. Unter verschiedenen Staatsorganen muß einem der letzte Entscheid zustehen, und er kann nur einem einzigen zustehen. Etwas anderes ist rein logisch gesehen völlig unmöglich. So erweist sich der Satz, daß die *Souveränität* unteilbar sei, als eine Tautologie[23]. Das aber, was die klassische Gewaltenteilungslehre postulierte, ist mit diesem Satz noch nicht abgelehnt. Es bleibt einstweilen noch offen, wie sich Rousseau zu diesem Postulate stellte.

Soll die Haltung Rousseaus in dieser Frage präzis umschrieben werden können, dann bedarf es vorerst der Klarheit darüber, was unter «Gewaltenteilung» zu verstehen ist. Es wird sich zeigen, daß in der Staatsrechtslehre verschiedene Grundsätze als «Gewaltenteilung» bezeichnet werden und daß man, was die praktische Verwirklichung betrifft, gleichzeitig den einen dieser Grundsätze bejahen und den andern ablehnen kann, ja daß sogar bei einer reinen Durchführung dieser verschiedenen Grundsätze der eine mit dem andern in Konflikt gerät. Das kann nur klar werden, wenn man sich vergegenwärtigt, daß bei der klassischen Gewaltenteilungslehre vier verschiedene Dinge auseinanderzuhalten sind. Das Gewaltenteilungspostulat baut sich gewissermaßen in vier verschiedenen Stufen auf[24].

Das Erste ist die *logische Unterscheidung der staatlichen Funktionen.* Das liegt hier allem zugrunde. Die Gewaltenteilungslehre geht davon aus, daß sich an der Tätigkeit des Staates verschiedene Funktionen unterscheiden lassen, z. B. die drei klassischen Funktionen der Gesetzgebung, der Rechtsprechung und der Vollziehung. Alle Staatstätigkeit zerfällt darnach logisch gesehen in diese drei Funktionen. Das ist einstweilen aber noch kein staatsrechtliches Postulat, das man entweder verwirklichen oder nicht verwirklichen kann. Das ist lediglich eine gedankliche Operation, die man auch dort vornehmen kann, wo alle diese Funktionen durch ein und dasselbe Staatsorgan ausgeübt werden. An seiner Tätigkeit lassen sich dann rein

---

[23] Vgl. *Thür*, a. a. O., S. 124.

[24] Vgl. dazu *W. Oswald*, Die Gewaltenteilung im schweizerischen Staatsrecht, Zeitschrift für schweizerisches Recht, 1943. S. 407 a ff.



logisch gesehen trotzdem diese verschiedenen Funktionen auseinanderhalten. Ein politisches Postulat aber ist erst das Nächste.

Das Zweite nämlich ist die Forderung, daß für jede dieser drei Funktionen ein *besonderes staatliches Organ* gebildet werden müsse, wobei jedes der drei Organe sich auf die Ausübung der ihm zugeschiedenen einen Funktion zu beschränken und sich jeder Einmischung in die Ausübung der andern Funktionen zu enthalten habe. Das ist als die *objektive* Gewaltenteilung zu bezeichnen. Sie ist nun offensichtlich ein Postulat, das man billigen oder verwerfen kann. Ihr Sinn ist, daß die Staatsgewalt um der Freiheit des Individuums willen geteilt werde. Eine Zusammenballung aller Gewalt in einer Hand würde eine Gefahr für die individuelle Freiheit bedeuten.

Darin erschöpft sich aber das klassische Gewaltenteilungspostulat noch keineswegs. Als Drittes kommt dazu die Forderung, daß diesen drei staatlichen Organen *nicht dieselben Personen* angehören dürfen. Ein jedes muß sich wieder aus andern Personen zusammensetzen. Das ist die personelle Gewaltenteilung, die als *subjektive* Gewaltenteilung zu bezeichnen ist. Sie führt staatsrechtlich gesehen zu den Unvereinbarkeitsbestimmungen und ist mit der objektiven Gewaltenteilung allein noch nicht gewährleistet.

Aber auch damit ist das klassische Gewaltenteilungspostulat noch nicht vollendet. Es kommt etwas weiteres dazu. Das Vierte nämlich ist das, was wir die *gegenseitige Hemmung* der Gewalten nennen können. Erst darin erschöpft sich nun das klassische Postulat, so wie es Montesquieu aufgestellt hat. Die individuelle Freiheit scheint durch die objektive Gewaltenteilung allein noch nicht genügend gesichert. Die gegenseitige Unabhängigkeit der drei Organe genügt nicht. Es müssen noch besondere Vorkehren dafür getroffen werden, daß die einzelnen Organe nicht überborden. Und hiefür soll dadurch gesorgt werden, daß die Organe sich gegenseitig zu überwachen befugt sind. Sie sollen sich gegenseitig kontrollieren und in Schach halten können. Sie sollen sich m. a. W. gegenseitig hemmen können. Es muß das eine am andern allenfalls Widerstand finden; es muß dafür gesorgt sein, «que le pouvoir arrête le pouvoir» (*Montesquieu*). So kommt es zu einem Gleichgewicht der Gewalten, das allein ein genügender Garant der individuellen Freiheit sein kann. — Staatsrechtlich kann das zu verschiedenen Institutionen führen. Für das Gleichgewicht zwischen Legislative und Exekutive ist einerseits etwa die sogenannte parlamentarische Kontrolle der Exekutive vorzusehen, andrerseits das Veto der Exekutive gegenüber Akten der Legislative. Für das Verhältnis zwischen Legislative und Justiz kommt ebenfalls einerseits die verwaltungsmäßige Kontrolle der Justiztätigkeit durch die Legislative in Frage, andrerseits etwa die Verfassungsgerichtsbarkeit und

das richterliche Prüfungsrecht gegenüber Akten der Legislative. Und endlich erscheinen als Einrichtungen für die gegenseitige Hemmung zwischen Exekutive und Justiz etwa die verwaltungsmäßige Kontrolle der Justiz durch die Exekutive einerseits und die Verwaltungsgerichtsbarkeit und das richterliche Prüfungsrecht gegenüber Akten der Exekutive andrerseits.

An all dem ist nun aber bereits ersichtlich, daß zwischen zwei der genannten Postulate der Gewaltenteilungslehre es bei der Verwirklichung zu einem Konflikt kommen kann, nämlich zwischen der objektiven Gewaltenteilung und der gegenseitigen Hemmung der Gewalten. Wenn die gegenseitige Hemmung der Gewalten konsequent verwirklicht wird, dann kommt sie mit der objektiven Gewaltenteilung, wenn auch sie rein verwirklicht werden soll, unvermeidlich in Kollision. Hat die Exekutive ein Vetorecht gegenüber der Legislative, dann kommt es nun eben doch zu einer «Einmischung» der Exekutive in die Angelegenheiten der Legislative. Kann ein Gericht Akte der Legislative ungültig erklären, dann greift es damit in den Tätigkeitsbereich der Legislative ein, wenn auch nur in negativem Sinne. Und ist ein Gericht befugt, über Akte der Exekutive abzusprechen, dann mischt es sich in die Vollziehung ein, was besonders dann einen weitgehenden Einbruch in die objektive Gewaltenteilung darstellt, wenn das Verwaltungsgericht sich nicht auf die rein negative Funktion der Aufhebung von Verwaltungsakten zu beschränken hat, sondern befugt ist, selbst einen neuen materiellen Entscheid zu treffen. Daraus ergibt sich für uns, daß man sehr wohl die objektive Gewaltenteilung bejahen, die gegenseitige Hemmung der Gewalten aber gleichzeitig ablehnen kann, daß man aber umgekehrt dann, wenn man die gegenseitige Hemmung der Gewalten bejaht, in letzter Konsequenz unvermeidlich mit der objektiven Gewaltenteilung in Konflikt gerät, sodaß derjenige, dem es um eine reine Verwirklichung der objektiven Gewaltenteilung zu tun ist, die gegenseitige Hemmung der Gewalten sogar verneinen *muß*. —

Wenn wir nun die Haltung Rousseaus in der Frage der Gewaltenteilung richtig würdigen wollen, müssen wir davon ausgehen, daß er, wenn wir von der Sondererscheinung des «tribunat» einstweilen einmal absehen, nur zwei staatliche Funktionen unterscheidet: die Gesetzgebung und die «Regierung». Er unterscheidet also nach heutiger Terminologie — logisch einwandfrei — zwischen Rechts*setzung* und Rechts*anwendung*, denn unter «Regierung» ist bei ihm einfach die gesamte Rechtsanwendung zu verstehen. Und so kennt er auch nur zwei Organe: die Legislative und die «Regierung», diesmal im Sinne eines staatlichen Organs. Und wenn wir uns nun der erwähnten Differenzierungen erinnern, die beim Postulat der Gewaltenteilung vorzunehmen sind, dann läßt sich seine Einstellung zu diesem Postulat ganz eindeutig fest-



legen: Zur gegenseitigen Hemmung der Gewalten stellt er sich negativ ein, zur objektiven Gewaltenteilung aber positiv.

Eine *gegenseitige* Hemmung der Gewalten muß für ihn ganz undenkbar sein. Legislative und Exekutive stehen in einem einseitigen Über- und Unterordnungsverhältnis. Die Legislative hat gegenüber der Exekutive die mannigfachsten Befugnisse, aber eine Hemmung in umgekehrter Richtung muß Rousseau ablehnen. An ein Vetorecht der Exekutive gegenüber der Legislative kann er gar nicht denken. Das kann er deswegen nicht, weil so etwas mit seinem radikalen *Demokratismus* unvereinbar wäre. Auch hier wiederum macht sich nämlich jene Antinomie zwischen dem Liberalismus und der Demokratie geltend. Der Liberalismus fordert, daß die gesetzgebende Gewalt um der individuellen Freiheit willen durch eine andere Gewalt in Schranken gehalten werden müsse. Ein radikaler Demokratismus aber muß fordern, daß die gesetzgebende Gewalt des Volkes völlig unbeschränkt sei; eine Hemmung durch eine Instanz, die nicht das Volk ist, kann nicht in Frage kommen. Auch hier wieder ist die Antinomie absolut. Die Gewalt des Volkes ist entweder im Sinne eines Vetorechtes der Exekutive beschränkt, oder sie ist unbeschränkt. Rousseau ist auch hier wieder ganz konsequent für das letztere. Die Demokratie siegt über den Liberalismus, hier über das liberale Postulat der gegenseitigen Hemmung der Gewalten. In diesem Sinne also ist Rousseau ganz offensichtlich gegen die Gewaltenteilung. Darüber kann ein Zweifel nicht bestehen[25].

Aber mit gleicher Konsequenz tritt er umgekehrt für die *objektive* Gewaltenteilung ein. Und das gerade ist zunächst noch mit ein Grund dafür, warum er die gegenseitige Hemmung ablehnen muß. Es soll die objektive Gewaltenteilung rein verwirklicht werden. Um die Gesetzgebung soll sich die Regierung nicht kümmern dürfen. Ein Vetorecht kann sie also auch unter diesem Gesichtspunkt nicht haben. Für die objektive Gewaltenteilung aber sprechen verschiedene Gründe: einmal ist es nicht gut, daß derjenige, der die Gesetze gibt, sie auch anwendet. Sodann wäre es verhängnisvoll, wenn das Volk, das sich mit dem Erlaß der generellen Normen zu befassen hat, seinen Blick also auf das «Allgemeine» richten muß, sich auch den «objets particuliers» zuwenden würde. «Rien n'est plus dangereux que l'influence des intérêts privés dans les affaires publiques, et l'abus des lois par le gouvernement est un mal moindre que la corruption du législateur, suite infaillible des vues particulières»[26]. Darum müssen die beiden Gewalten getrennt sein. «Le pouvoir législatif une fois bien établi, il s'agit d'établir de même le pouvoir

---

[25] Vgl. *Kägi*, Gewaltenteilung, S. 68 ff.

[26] Contrat social III, 4.

exécutif; car ce dernier, qui n'opère que par des actes particuliers, n'étant pas de l'essence de l'autre, en est naturellement séparé[27].» Aus diesem Grunde kann es auch nicht in Frage kommen, daß das ganze Volk gleichzeitig als Regierung fungiert, kann also die «démocratie» (als *Regierungs*form!) nicht in Frage kommen. Auch bei seinen Vorschlägen für die Staatsreform in Polen sagt Rousseau, daß es ein Grundübel sei, daß bisher in Polen Gesetzgebung und Verwaltung nicht besser getrennt waren.

Auch hier ist Rousseau radikal. Die objektive Gewaltenteilung muß rein verwirklicht werden. Niemals darf die eine Gewalt einen Akt vornehmen, der sich materiell als zur Funktion der andern gehörend erweist. Auf der einen Seite Erlaß genereller Rechtsnormen, auf der andern Seite ihre Anwendung im Einzelfall. Das, was wir heute als «Gewaltenmischung» bezeichnen, würde Rousseau mit aller Schärfe ablehnen. Nie würde er es billigen, daß der Legislative auch gewisse Funktionen zugeschieden werden, die sich materiell als Rechtsanwendung erweisen, oder daß der Exekutive gestattet wird, generelle Rechtsnormen zu erlassen; das letztere wenigstens in normalen Zeiten nicht. Diese extreme Haltung zeigt sich an jener Stelle besonders schön, wo er schildert, wie die Einsetzung der Regierung durch das Volk rechtlich zu konstruieren sei. Er sieht, daß die Wahl der Regierung durch das Volk einen Akt der Rechts*anwendung* darstellt. Wenn aber das Volk ganz grundsätzlich niemals zur Rechtsanwendung befugt ist, wie kann ihm dann erlaubt sein, diesen Rechtsanwendungsakt vorzunehmen? Da kommt es wieder zu einem Kunstgriff: das Volk verwandelt sich für den Moment der Wahl vorübergehend in eine Exekutive, sodaß für einen Moment die Regierungsform der «démocratie» gegeben ist. Nachher aber tritt es als Regierung sofort wieder ab, um der nun gewählten Regierung Platz zu machen. Gewiß ein Sophismus; aber deswegen außerordentlich interessant, weil Rousseau der Legislative auch nicht einen einzigen Akt, der sich als Rechtsanwendung qualifiziert, zugestehen kann. Absolute Verwirklichung der objektiven Gewaltenteilung. Und so erstaunt es nicht, wenn diejenigen, die an die *objektive* Gewaltenteilung denken, Rousseau geradezu als einen extremen Verfechter der Gewaltenteilung bezeichnen. Mit der gleichen Konsequenz, mit der er die gegenseitige Hemmung der Gewalten verneinen muß, bejaht er umgekehrt die objektive Gewaltenteilung.

[27] Contrat social III, 16.

III. Rousseau und der Rechtsstaat im engern Sinne

Alle staatlichen Organe sollen an die ihnen übergeordneten Rechtsnormen gebunden sein, und es sollen den Bürgern, wenn ein Organ sich über das Recht hinwegsetzt, bestimmte Rechtsschutzbehelfe zur Verfügung stehen. Auch das fordert der Liberalismus um der individuellen Freiheit willen. Alles Recht bedeutet eine Beschränkung der Freiheit. Die dem Bürger verbleibende Freiheit aber ist nur dann gewährleistet, wenn sich alle staatlichen Organe an das Recht halten müssen. Handeln sie dem Recht entgegen, dann wird dadurch die Freiheit des Einzelnen in höherem Maße beschränkt als das Recht es vorsieht. Davor muß der Einzelne um seiner Freiheit willen geschützt sein. Er muß sich gegen eine Rechtsverletzung zur Wehr setzen können. Da nun hinsichtlich der richterlichen Gewalt die Bindung an das Recht von jeher selbstverständlich war und hier seit langem auch die entsprechenden Rechtsschutzbehelfe zur Verfügung stehen, brauchte man aus diesem liberalen Rechtsstaatspostulat lediglich für die beiden andern Gewalten die entsprechenden Konsequenzen zu ziehen. So folgt aus dieser Idee, daß der sogenannte einfache Gesetzgeber an die Verfassung gebunden sein soll und daß die Verwaltung sich an das Gesetz soll halten müssen; das letztere ist der Grundsatz der «Gesetzmäßigkeit der Verwaltung» oder der «Legalität der Verwaltung». Und was die Rechtsschutzbehelfe betrifft, so kommen verschiedene Institute in Frage: einmal das richterliche Prüfungsrecht gegenüber den Akten der Legislative sowohl wie der Exekutive; sodann die Verfassungsgerichtsbarkeit als Gerichtsbarkeit gegenüber den Akten der Legislative; und schließlich die Verwaltungsgerichtsbarkeit als Gerichtsbarkeit gegenüber den Akten der Exekutive. Von diesen Einrichtungen aber war schon bei der Gewaltenteilung die Rede. Und in der Tat ist es so, daß alle diese Institute sowohl aus dem Gedanken der gegenseitigen Gewaltenhemmung, wie aus dem Gedanken des Rechtsstaates im engern Sinne folgen. Ihnen allen liegen diese beiden liberalen Postulate zugrunde. Und in dem Maße, als die gegenseitige Gewaltenhemmung mit der objektiven Gewaltenteilung in Konflikt gerät, in dem Maße kommt nun auch die Idee des Rechtsstaates im engern Sinne mit der objektiven Gewaltenteilung in Kollision. Die Verwirklichung der erstern verunmöglicht eine reine Verwirklichung der letztern. So wird auch hier es so sein, daß derjenige, dem es um eine reine Verwirklichung der objektiven Gewaltenteilung geht, schon aus diesem Grunde den Postulaten des Rechtsstaates im engern Sinne ablehnend wird gegenüberstehen müssen.

Für Rousseaus Haltung aber sind nun in dieser Beziehung verschiedene andere Momente ausschlaggebend. Zunächst kann für ihn das Institut der



Verfassungsgerichtsbarkeit aus Gründen, die mit der objektiven Gewaltenteilung in seinem Sinne nichts zu tun haben, nicht in Frage kommen. Vorausgesetzt wäre für die Möglichkeit einer Verfassungsgerichtsbarkeit, daß bei der Rechtssetzung zwischen Verfassungsgesetzgebung und einfacher Gesetzgebung unterschieden würde, denn nur dann hätte es Platz für den Grundsatz, daß der einfache Gesetzgeber an die Verfassung gebunden sei. Diese Unterscheidung aber kennt Rousseau nicht. Er kennt nur *eine* rechtssetzende Gewalt, nur *ein* Rechtssetzungsverfahren und mithin nur *eine* Rechtssetzungsform: das Gesetz schlechthin. Alles, was von der souveränen Gewalt des Volkes ausgeht, ist Gesetz; und Verfassungsgesetze und einfache Gesetze gibt es innerhalb der Gesetze nicht. Sie sind formell alle gleichwertig. Gewiß unterscheidet er zwar zwischen «lois fondamentales» und gewöhnlichen Gesetzen. Aber das ist nur ein materieller Unterschied, kein formeller. Eine erhöhte Geltungskraft und eine erhöhte Verbindlichkeit kommt den lois fondamentales nicht zu. Das Volk kann sich über alle seine Gesetze jederzeit wieder hinwegsetzen. Irgendwelche höhere Normen, an die es selbst gebunden wäre, gibt es nicht. So gibt es also in Rousseaus Staat keine Verfassung im formellen Sinne des Wortes, und somit kann es auch schon aus diesem Grunde keine Verfassungsgerichtsbarkeit geben. Sie wäre aber auch aus einem andern Grunde für ihn undenkbar. Wenn ein Gericht die Befugnis hätte, einen Akt der Legislative, also einen vom ganzen Volk ausgehenden Akt zu überprüfen und allenfalls als ungültig zu erklären, dann wäre es wiederum eine Beeinträchtigung der Volksgewalt. Das müßte Rousseau von seinem demokratischen Standpunkte aus ablehnen. Wiederum kommt jene Antinomie zwischen Liberalismus und Demokratie zur Geltung. Der Liberalismus verlangt, daß auch die im demokratischen Rechtssetzungsverfahren zustande gekommenen Rechtserlasse unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der individuellen Freiheit durch ein Gericht sollen überprüft werden können. Der Demokratismus kann es nicht zulassen, daß eine Instanz, die wiederum nicht das Volk selbst ist, in solcher Weise über das Volk gestellt werde. Und wiederum liegt ein Entweder-Oder vor. Entweder findet die Gewalt des Volkes an einer richterlichen Instanz eine Schranke, oder sie ist unbeschränkt. Rousseau müßte sich auch hier wieder für das letztere entscheiden.

So sehr er das rechtsstaatliche Institut der Verfassungsgerichtsbarkeit ablehnen müßte, so sehr tritt er nun aber für einen andern Grundsatz des liberalen Rechtsstaates ein: für die *Gesetzmäßigkeit der Verwaltung*. Ja man kann das geradezu als einen Grundpfeiler seines ganzen Staatsgebäudes betrachten. Demokratie und Gesetzmäßigkeit der Verwaltung sind seine dringendsten Anliegen. In diesem Sinne kann er nun doch zu den konsequen-

testen Verfechtern des Rechtsstaates im engern Sinne gezählt werden. Und zwar geht es auch ihm hier um den Schutz der individuellen Freiheit. Nur im Gesetzesstaat ist die individuelle Freiheit gewährleistet. Aber sie ist es auch hier nur so lange, als das Gesetz durch den Staat selbst befolgt wird. So ist die Bindung der Exekutive an das Gesetz die wichtigste Garantie individueller Freiheit. Aber wie harmoniert all das mit unsrer Feststellung, daß Rousseau die individuelle Freiheit vernachlässigt? Es ist ganz einfach so: gegenüber der rechtssetzenden Gewalt des *Volkes* ist die individuelle Freiheit bei Rousseau in keiner Weise geschützt; wohl aber ist sie, soweit das Volk selbst sie gewährt, gegenüber der ***exekutiven*** Gewalt geschützt. Das erstere hängt mit seinem Demokratismus zusammen, das letztere widerspricht diesem keineswegs, sodaß Rousseau ohne innern Widerspruch hier mit dem gleichen Radikalismus für den Schutz der individuellen Freiheit eintreten kann, wie er dort Schranken zu ihren Gunsten ablehnen mußte.

Mit welcher Leidenschaft Rousseau für diesen Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung eintritt, erweist sich in seiner Lehre von der Regierung auf Schritt und Tritt. Es ist das erste und das letzte Gebot für die Regierung, sich an das Gesetz zu halten. Wenn die Legalität der Verwaltung aufhört, dann ist es um den Staat überhaupt geschehen. Bei der Festlegung der Regierungs*form* muß unter anderem auch gefragt werden, unter welchen Voraussetzungen die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung am besten gewährleistet erscheint. Auch hängt es mit diesem Prinzip zusammen, wenn Rousseau in den Betrachtungen über Polen sagt, daß die Voraussetzungen, unter denen in einem Ausnahmezustand die Exekutive sich über das Recht hinwegsetzen darf, vom Gesetz genau umschrieben werden müssen.

Was aber die Sanktionen dieses Prinzips betrifft, so ist zunächst an die Rechtsstellung der Regierung überhaupt zu erinnern. Sie ist ja eine sehr prekäre. Die Regierungsgewalt beruht lediglich auf einem jederzeit frei widerruflichen Mandat. Die Regierung ist an das Recht, also an den Volkswillen gebunden, aber das Volk ist seinerseits in keiner Weise an seine eigenen Akte der Schaffung und der Einsetzung der Regierung gebunden. Es kann die Regierungsform jederzeit abändern oder die mit der Regierung Beauftragten wieder abberufen. Es liegt also nur eine einseitige Bindung vor, weshalb Rousseau sagt, es handle sich hier nicht um einen «Vertrag», sondern um einen «Auftrag», eine «commission».

Zu diesen Sanktionen der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gesellt sich aber noch etwas Besonderes: die Einrichtung des «tribunat». Diese Behörde erscheint als «conservateur des lois et du pouvoir législatif». «Il est plus sacré et plus révéré, comme défenseur des lois, que le prince qui les

exécute (unter «prince» ist einfach die Regierung zu verstehen) et que le souverain qui les donne»[28]. Es kommt ihr aber eine nur negative Funktion zu. Sie kann nichts positiv anordnen, aber alles verhindern, sagt Rousseau. Und sie würde sich nicht nur gegen die Exekutive zu richten haben, sondern allenfalls auch gegen die Legislative; das letztere aber wäre wohl nur in jenem Falle denkbar, in dem die Legislative sich über den Grundsatz hinwegsetzen würde, daß sie keine «actes particuliers» vornehmen darf.

Diese Institution erinnert an die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Sie ist verwandt mit dem «Ephorat» des *Althusius* und mit der gleichnamigen Behörde bei *Fichte*. Rousseau sieht aber gleich auch die Gefahren, die eine solche Einrichtung mit sich bringen könnte. Leicht nämlich kann es hiebei zu dem kommen, was später man als «gouvernement des juges» bezeichnete. Rousseau sieht denn auch bestimmte Kautelen dagegen vor. Wie aber steht es nun mit der objektiven Gewaltenteilung? Da es Rousseau bei der Gewaltenteilung gemäß seinen Motiven nur darum geht, daß Legislative und Exekutive sich gegenseitig jeder Einmischung enthalten, steht diese Einrichtung mit der Gewaltenteilung in seinem Sinne nicht in Widerspruch. Im Gegenteil; sie soll unter anderem gerade diese Kompetenzausscheidung gewährleisten. Und eine Hemmung der Volksgewalt bedeutet sie nicht, denn diese Behörde kann ja nur einschreiten gegen Akte, für die das Volk gerade *nicht* zuständig ist. Das ist etwas ganz anderes als die Verfassungsgerichtsbarkeit, die sich auf Akte beziehen würde, für die das Volk an sich materiell kompetent wäre.

Schließlich ist in diesem Zusammenhang noch auf jenen Vorschlag Rousseaus für die Verfassung Polens hinzuweisen, wonach die Amtsführung des Königs nach seinem Tode einer gerichtlichen Beurteilung unterstellt werden sollte. Je nach dem Ausgang dieser richterlichen Überprüfung müßte dann der König als guter oder als schlechter Staatschef in das Andenken eingehen.

Es ergibt sich, daß Rousseau die Idee des Rechtsstaates im engern Sinne insoweit ablehnen muß, als es sich um die Verfassungsgerichtsbarkeit handelt; die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aber und die Idee der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Sinne einer negativen Verwaltungskontrolle bejaht er; und das kann er tun, ohne sich in Selbstwidersprüche zu verwickeln. Immer wieder begegnet man der Ansicht, Rousseau habe oft sich widersprochen. Mir scheint das Gegenteil zuzutreffen: Rousseaus staatsrechtliches System ist von imposanter innerer Geschlossenheit.

---

[28] Contrat social IV, 5.

MISZELLEN

Schweizerischer Humanismus

Zu Glareans «Helvetiae Descriptio»

Von Werner Näf

EDOUARD TIÈCHE ZUM 70. GEBURTSTAG

Die Frage, ob von «schweizerischem Humanismus», nicht nur von Humanismus in der Schweiz, gesprochen werden könne[1], das heißt, ob es eine besondere helvetische Ausprägung des nordalpinen Humanismus gegeben habe, hängt mit der anderen Frage zusammen, wie sich zur zweifellos bereits vorhandenen politischen Eigenart der Eidgenossenschaft ein eigenes schweizerisches Kulturbewußtsein gesellt habe, und wie andererseits von außen her die bewundernde oder kritisierende Wertung schweizerischer Kriegstüchtigkeit durch die Anerkennung eines Beitrages schweizerischer Kulturleistung ergänzt worden sei. Die wenigen Jahre zwischen 1510 und 1520 sind dafür entscheidend geworden. Unmittelbar nachher war, in der Reformation, die geistige Bedeutung — und alsbald die geistige Eigenart — der Schweiz offensichtlich. Es gibt zweifellos eine schweizerische Reformation; ob ihr schweizerischer Humanismus vorangegangen sei, ist von erheblichem kulturgeschichtlichem Interesse.

Soll die Frage bejaht werden können, so genügt es nicht zu erweisen, daß in eidgenössischen Städten humanistischer Geist Eingang fand, und daß Humanisten schweizerischer Herkunft in der Gelehrtenrepublik Bürgerrecht und Rang gewannen. Es muß vielmehr sichtbar werden, daß die eidgenössischen Orte alle als eine geistige Gesamtheit, als eine vom Ausland unterschiedene Geistesprovinz empfunden wurden. Dies war der Fall, selbstverständlich nur in dem beschränkten Maße geistiger Zusammenfassung und Ausscheidung, wie es die Zeit zuließ. Soweit es der Fall war, ergab es sich eben aus Werk und Willen schweizerischer Humanisten. Ihre Bedeutung für die Formung des geistigen Charakters einer schweizerischen Nation ist groß.

---

[1] Vgl. dazu *H. von Greyerz*, Studien zur Kulturgeschichte der Stadt Bern am Ende des Mittelalters. Diss. Bern (Archiv des Hist. Vereins des Kantons Bern, XXXV, 2), Bern 1940, S. 431 ff. — *P. Bänziger*, Beiträge zur Geschichte der Spätscholastik und des Frühhumanismus in der Schweiz. Diss. Zürich 1945.



Die moderne Forschung hat das Kulturbild der Schweiz in den humanistischen Jahren vor der Reformation, die inneren Beziehungen und die Verbindungen nach außen, verschieden gesehen. Für *Rudolf Wackernagel*[2] ist Basel das Humanistenzentrum, das in geistigem Austausch mit allen Ländern steht, dessen «Beziehungen zur Schweiz» aber der Gegenseitigkeit entbehren. «Wir haben es mit der Provinz, stellenweise beinahe mit Kolonisationsgebiet zu tun.» Basel gibt die Anstöße, die eine geistige Schweiz erwachen lassen. «Wer in der Schweiz etwas werden, wer höher hinaus will, der muß nach Basel gehen und hier wissenschaftliches und geistiges Leben kennen lernen.» Anders disponiert *Josef Nadler:* Die drei wichtigsten, im Geistigen neuen Städte sind «in der Mitte éinen Schritt voran und mit gesammelter Stoßkraft Zürich, rechts mit seinem geistigen Heeresgerät Basel, links steht nicht mehr Konstanz. An diesem Platz hat sich die folgenschwere Ablösung vollzogen. Konstanz blieb zurück und draußen. An seine Stelle trat eine frische Kraft und schloß die Reihe. Das war die Stadt St. Gallen».[3] Und dann hebt er die eine Beziehung — freilich nur für die Literaturwissenschaft — heraus; er sieht deren ersten Aufbau «gegründet auf das alte geistige und literarische Zusammenspiel der habsburgischen Ostmark mit Wien und des südrheinischen Alamannenlandes mit St. Gallen im Mittelpunkte, getragen von der mächtigen Gestalt des Humanisten Joachim von Watt, der nach Geburt und Bildung St. Gallen und Wien angehörte»[4].

Beide Ansichten sind einseitig. Basel besaß kein Monopol der neuen Bildung. Richtig ist wohl, daß die Schweiz neben Basel kein zweites, irgend vergleichbares Zentrum besaß; weder Zürich noch St. Gallen können an Fülle und Weite des humanistischen Lebens mit Basel auf eine Linie gestellt werden. Aber sie waren nicht von Basel abhängig; andere Zentren übten auf sie ebenso starke Anziehungskraft; diesen angeschlossen und dann sich von ihnen lösend standen sie anders verbunden oder selbständig Basel gegenüber und traten mit ihm in Verbindung.

Die richtige Auffassung ergibt sich aus der Tatsache, daß der nordalpine mitteleuropäische Humanismus sich in zwei Kreisen sammelte und schied, und daß die helvetischen Lande je einem von ihnen oder beiden zugleich angehörten. Die eine der beiden Kulturlandschaften war rheinisch, mit den stärksten Brennpunkten in Basel, im Elsaß, in Freiburg im Breisgau, gebend

---

[2] Geschichte der Stadt Basel, 3. Bd.: Humanismus und Reformation in Basel, Basel 1924, S. 197.

[3] Literaturgeschichte der deutschen Schweiz, Leipzig-Zürich 1932, S. 135 f.

[4] Euphorion, 25. Bd., Jg. 1924, S. 114 (in einer Rezension über S. v. Lempicki, Geschichte der deutschen Literaturwissenschaft bis zum Ende des 18. Jahrhunderts).

und nehmend den Niederlanden, aber auch Nordfrankreich und Mitteldeutschland verbunden; die andere zog sich der Donau entlang bis nach Ungarn und Siebenbürgen; ihre Metropole war Wien, aber Krakau und Prag, Leipzig und Wittenberg gehörten ihr mit weiten Wegen und vielen Zwischenposten an[5]. Auf das helvetische Geistesleben wirkten die beiden Magnete Basel und Wien ein, und es ist bemerkenswert, daß die Anziehungskraft des einen, weitentfernten, kaiserlich-habsburgischen in einigen Bereichen nicht schwächer war als die des andern, nahen, eidgenössischen[6]. Für Basel mochten die Humanistenländer des Ostens «entlegene Provinzen» sein[7]; für die Ostschweiz samt Zürich und Luzern gilt dies keineswegs. Aus den st. gallischen Landen zogen zwischen 1510 und 1520 mehr Studenten nach Wien und den östlichen Universitäten als nach Basel, Freiburg, Heidelberg, Tübingen[8].

Die beiden Kreise lagen nach Raum und Art deutlich, wenn auch durchaus nicht absolut, geschieden. Durch die Schweiz lief eine Grenzzone beider; so divergierten in der Schweiz die geistesgeschichtlichen Linien. Wohl führten humanistische Lebensläufe hinüber und herüber. Aber solange nur Einzelne ihre neue Bildung hier oder dort suchten, blieb die trennende Wirkung der doppelten Gravitation überwiegend. Die Situation änderte sich, als sich allmählich zahlreiche humanistisch Geschulte und Gelehrte in den eidgenössischen Städten niederließen, in geistlichen oder weltlichen Ämtern und Berufen tätig wurden, Bürger im Vaterlande, ohne das Bürgerrecht der Gelehrtenrepublik aufzugeben. Dies geschah in reichlichem Maße jetzt, erst jetzt, im zweiten Jahrzehnt des Jahrhunderts. Viele waren aus der Basler Schule hervorgegangen, viele hatten sich um Vadian in Wien geschart. Basel gehörte durch seinen Bund der Eidgenossenschaft an; die Schweizer in Wien waren in der Fremde ihrer helvetischen Gemeinschaft inne geworden. 1518 kehrte Vadian in die Heimat zurück, kurz vor ihm, kurz nach

---

[5] Vgl. *W. Näf*, Vadian und seine Stadt St. Gallen, 1. Bd., St. Gallen 1944, S. 163 ff, insbesondere S. 214 ff.

[6] Vgl. *S. Stelling-Michaud*, La Suisse et les universités européennes du 13ème au 16ème siècle (Schweiz. Hochschulzeitung 12. Jg., 3. Heft, Zürich 1938, besonders S. 153 f.

[7] *R. Wackernagel*, a. a. O., S. 189.

[8] Vgl. *P. Staerkle*, Beiträge zur spätmittelalterlichen Bildungsgeschichte St. Gallens (Mitteilungen zur vaterländischen Geschichte XL), St. Gallen 1939. S. 111 ff und Tafel 1. — Dagegen traten für Studenten aus dem Bistum Chur die östlichen Universitäten (außer Leipzig) seit 1510 zurück; vgl. *O. Vasella*, Untersuchungen über die Bildungsverhältnisse im Bistum Chur . . . Vom Ausgang des 13. Jahrhunderts bis um 1530, Chur 1933, S. 47 ff.



ihm seine Schüler, und jetzt suchte er, weitberühmt im Osten, den westlichen Humanisten aber nur von ferne bekannt, Kontakt mit Basel, nicht um dort wissenschaftliches und geistiges Leben kennenzulernen, sondern um seine eigene starke Kraft aus dem alten, sich lösenden, fernen Kreis in den heimatlichen einzuführen. Ihn leitete, als er Wien verließ, der Gedanke der Vaterstadt und des Vaterlandes; für beides hatte er dasselbe Wort: Patria.

Denn der Gedanke des Vaterlandes war aufgesprungen, in Basel, wie in Wien[9]. Er lag im Wesen der humanistischen Bonae Litterae selbst, so kosmopolitisch sie sich gaben; er war in antiker Allgemeinheit universal, aber er wurde in dem Grade konkreter, als sich der literarische Humanismus der Natur und der Geschichte zuwandte. Als Vadian die Erdbeschreibung des Pomponius Mela kommentierte, ließ er das Herz sprechen, sobald die Wanderung die heimische Bodenseegegend erreichte, und als er von dort in Gedanken hinaufblickte zu der geliebten Stadt, aus der sein Geschlecht und er selbst hervorgegangen war[10]. Der Humanismus dieser Entwicklungsstufe drängte zum tätigen Leben, aus der Universitas zur Communitas; darüber hinaus weckten die zeitgeschichtlichen Ereignisse — wie vorher schon der Schwabenkrieg, so jetzt die Mailänder Feldzüge — patriotisches Gefühl, gerade beim Schweizer: in Sieg und Niederlage, unter Italienern und Franzosen, zwischen dem Kaiser und dem König von Frankreich wurde das Eidgenössische seiner selbst bewußt. Der erzieherische Trieb dieser Humanistengeneration ersah sein Wirkungsfeld in der Heimat: Helvetien soll durch seine Jugend den Musen geöffnet, in neuer Kulturblüte seinen Verächtern ebenbürtig werden.

*

Ein sprechendes Beispiel, das bedeutendste vielleicht aus diesen Jahren, soll den Verlauf dieser Entwicklung illustrieren.

1514 schrieb Heinrich Loriti, Glareanus, zu Basel seine Helvetiae Descriptio[11], — zwei hexametrische Gedichte, nämlich die eigentliche, geo-

---

[9] Über ähnlich gerichtete, aber anders bezogene Tendenzen vgl. *J. Knepper*, Nationaler Gedanke und Kaiseridee bei den elsässischen Humanisten, Freiburg i. Br. 1898.

[10] *W. Näf*, Vadian I, S. 273.

[11] Helvetiae descriptio et in laudatissimum Helvetiorum foedus panegyricum Henrici Glareani Helvetii, poetae laureati. Basel bei Adam Petri, sub annum Domini 1515 (d. h. Ende 1514). Vgl. dazu *C. Chr. Bernoulli*, Glareani Descriptio Helvetiae (in der Denkschrift der Hist. und Antiquar. Gesellschaft zu Basel zur Erinnerung an den Bund der Eidgenossen vom 1. Aug. 1291), Basel 1891 (mit textkritischer Ausgabe). — *O. F. Fritzsche*, Glarean. Sein Leben und seine Werke, Frauenfeld 1890.



graphische Descriptio und ein Panegyricum in laudatissimum Helvetiorum foedus, die preisende Schilderung aller einzelnen eidgenössischen Orte in einer Serie von poetischen Bildern. Ende des Jahres erschien die Publikation im Druck; sie enthielt das Lobgedicht auf Maximilian I., das Glarean 1512 zu Köln vorgetragen hatte, um dann durch den Kaiser zum Poeta laureatus gekrönt zu werden, sodann die Descriptio und das Panegyricum. Die Zusammenstellung ist nicht zufällig; Glarean hatte vor dem Kaiser die Schweiz gelobt, die mit seiner Majestät durch eine dauernde Allianz verbunden sei, ihr Volk, das dem Adler, dem furchtbaren Löwen vergleichbar sei:

Gens aquilam, gens terribileis imitata leones.

Diesen Hexameter wiederholt Glarean wörtlich am Anfang (im 5. Vers) seiner Descriptio. Der stolze patriotische Ton, den er vor Kaiser und Reich angeschlagen hatte, scheint in ihm weitergeklungen zu haben.

Indessen setzt Glarean selbst die Motive auseinander, die ihn bewogen, sein Vaterland zu schildern und dessen Lob zu singen. Er äußert sich über die Entstehungsgeschichte seines kleinen Werkes in der Dedikationsepistel an Heinrich Uttinger, Chorherrn am Großmünster in Zürich, die dem Gedicht vorgedruckt ist: Er habe neulich mit Uttinger über die Erziehung der helvetischen Jugend gesprochen, um endlich einmal die Ansichten böswilliger und unwissender Gegner zu widerlegen; dann sei das Gespräch auf die alte Geschichte des Vaterlandes übergegangen. Dies habe ihn angeregt zu sammeln, was die Schriftsteller über Helvetien zu sagen wissen, und es den Nachkommen zu überliefern, die noch weiteres Material finden mögen. Damit stelle er sich unerschrocken gegen Tadler und Verleumder. Seit langem habe Helvetien, stark und geduldig, das Geschwätz dieser Leute ertragen, die der Schweiz («toti patriae») ihren Ruhm neiden, die sie schmähen, weil sie über sich selbst entweder nichts entdecken, das des Lesens würdig wäre, oder, wenn sie etwas finden, erkennen müssen, daß ihre Gegenwart weit vom Ruhm ihrer Vorfahren abstehe. Dies nehmen sie zum Anlaß, «gegen uns ein Geschrei zu erheben, wie wenn wir keine Christen wären, wie wenn wir weder Vernunft hätten, noch sie zu brauchen wüßten, weil wir unsere Freiheit mit Recht und Waffen verteidigen, weil wir uns nicht wie Sklaven den Tyrannen fügen, weil wir unsern Staat redlich verstärken»[12]. Wer aber möchte diesen Nichtswürdigen das unverschämte Maul stopfen? Man soll sich vielmehr über sie hinwegsetzen. So besitzt Helvetien heute zwar viele berühmte Geister und gelehrte Männer, die des Verses wie der Prosa mächtig sind: Huldrych Zwingli, Joachim Vadian, Heinrich Lupulus, Michael Rubellus, die drei Amerbach in Basel und andere nicht

[12] Vgl. dazu *J. Knepper*, a. a. O., S. 30 ff.

geringere[13]; aber keiner hat seinem Ärger gegen andere Nationen in Wort oder Schrift Luft gemacht. So wolle auch er es halten: das Eigene zwar loben, nirgends aber Fremdes tadeln.

Glarean sprach denselben Gedanken in einem Briefe an Bonifacius Amerbach, als er ihm das durchgesehene Manuskript unter dem 2. Oktober 1514 übersandte, aus[14]: Er habe vielleicht das Lob der Heimat zu hoch gesteigert, doch ohne irgendeine andere Nation herabzusetzen, bescheiden, wenn auch mit warmem Gefühl. Wenn die Ausländer, die Feinde des helvetischen Namens[15], sich ebenso verhalten hätten, ohne Haß und Spott, hätten sie glücklicher gehandelt.

Es ist klar, daß Glarean damit eine Front gegen außen errichtet; in den Gedichten selbst aber vermeidet er jede Polemik. Wohl ruft er die Musen an, da er Helvetien besingen wolle, sein im Kriege berühmtes, dem Adler, den Löwen vergleichbares Volk. Aber was folgt, ist nicht eine Schilderung der heroischen Geschichte, die mit Tells Apfelschuß beginnt, sondern eine Descriptio, eine geographische Beschreibung. Glareans Hexameter schreiten die Grenzen ab; sie erheben sich dann freilich zu der Vision, daß Helvetien durch seine schneebedeckten, nach allen Himmelsrichtungen Flüsse aussendenden Gebirge den Gipfel und Scheitel Europas bilde, dem Olymp, dem Paradiese selbst vergleichbar, von dem die Weltströme ausgehen; aber sie wenden sich alsbald wieder der Naturbetrachtung zu, der Charakterisierung der vier Gaue des Landes nach den Flußläufen der Thur, der Limmat, der Reuß und der Aare[16]. Die preisenden Verse des Schlusses gelten der

---

[13] Glarean nennt Erasmus, Rhenanus u. A., neben denen er in Basel lebte, wohl bewußt unter diesen Schweizern nicht.

[14] Die Amerbachkorrespondenz, hg. von *A. Hartmann*, 2. Bd., Basel 1943, Nr. 505.

[15] Man denkt bei den «hostes Helvetici nominis» an Wimpfeling (vgl. *A. Hartmann*, a. a. O., S. 21, Anm. 2). Peter Falk erwähnt in einem Brief an Vadian vom 18. Febr. 1519 (Die Vadianische Briefsammlung der Stadtbibliothek St. Gallen, hg. von *E. Arbenz*, St. Gallen 1890—1913, II, Nr. 141) den «ridiculus maledicusque» Heinrich Bebel.

[16] Glarean sieht das helvetische Land gebildet durch diese vier Flußlandschaften. Im Panegyricum schildert er die 13 Orte, wesentlich in ihren Hauptstädten. Er beschränkt sich also auf die alemannische Schweiz. 1519 plante Peter Falk in Freiburg, einer der hervorragendsten Staatsmänner und einer der ersten humanistisch gebildeten Kulturpolitiker der Schweiz, eine Art Ergänzung durch eine Beschreibung der burgundischen Westschweiz: von der Rhonequelle zum Genfersee und zu den Engpässen des Juras, dem Jura selbst entlang bis zum Hauenstein, der Helvetien vom Rauracherland trennt. Die Ostschweiz bis zur Rheinquelle

schweizerischen Natur und bilden wohl eine ihrer frühesten Verherrlichungen, freilich nicht um ihrer Schönheit, sondern um ihrer Rolle im irdischen Kosmos willen: Gott hat Helvetien so wohl gegliedert, um den Erdkreis zu ordnen, das Chaos zu bannen, die streitenden Elemente zu scheiden; die Alpen, dem Himmel benachbart, sollen das Haupt Europas sein, blühend liegen die Länder, da sie von dort ihre Flüsse empfangen haben.

Aber der Descriptio läßt Glarean das Panegyricum[17] folgen, und voller soll der Ton anschwellen, da nun vom Volke die Rede sein wird. Zwar sind es in erster Linie die Kriegstaten, die den Ruhm der dreizehn Orte ausmachen. Aber ihre Kämpfe galten der Freiheit. Ihre Bürgerschaften sind vor den Augen des Humanisten den antiken Städten zu vergleichen, des vergilischen Gedichtes würdig; ihre Bauern, selbst die von den Hunnen abstammenden Urner, haben, ohne ihre kriegerische Kraft einzubüßen, ihren Sinn besänftigt; heilige Männer genießen Verehrung, der Eremit Niklaus bei den Unterwaldnern, Fridolin bei den Glarnern. Der Dichter zeichnet neben der schreckhaften Natur auch die lieblichen, fruchtbaren Gefilde; er erwähnt die Bauwerke in den Städten, Kirchen und Paläste in Zürich, das gewaltige Münster in Bern, das weder durch das Mausoleum, noch durch die Pyramiden in den Schatten gestellt wird. Als Kulturstätte aber kennzeichnet er einzig Basel: liebreiche Pflegerin der Studien, an das gelehrte Athen gemahnend.

Der emphatische Schluß faßt die Tugenden der Helvetier zusammen: Das Volk ist nüchtern, einfach, fromm; die Straßen sind sicher, frei von räuberischen Hinterhalten und tyrannischen Burgen. Möchte dies so bleiben: Fromme Einfachheit und fleißige Tüchtigkeit sollen den Staat regieren; das Alter hüte das Recht, die Jugend führe die Waffen! Die moralische Lehre des Dichters ist simpel, der politische Aufruf bleibt konventionell: Papst und Kaiser, die Leuchten der Welt, die Häupter der Christenheit, sollen die Schweizer sich vor Augen halten; ihnen sollen sie Gefolgschaft leisten. Vorbild seien Roms Helden. Einen Brutus hat die Schweiz in Wilhelm Tell hervorgebracht; findet die Zukunft die Scipionen, die den Staat mehren, einen Attilius als Muster der Pflichttreue, einen Appius als Beispiel der Standhaftigkeit im Unglück? Die Gedanken Glareans überschreiten den

---

hinauf möchte er einem Andern, besser Bewanderten überlassen. Peter Falk, auch er in Abwehrstellung gegen ausländische Neider — «Schwaben und andere» —, sieht also die größere Schweiz. (Vgl. den Brief Falks an Vadian, Freiburg i. Ue., 18. Febr. 1519, Vadianische Briefsammlung II, Nr. 141).

[17] Die Drucke von 1515 und 1519 haben durchgängig «Panegyricon» und «Panegyricum»; die sächliche Form wurde daher hier beibehalten.



Kreis politischer Tugenden nicht; keine Vision erspäht eine Zukunft, da die Helvetier den Weisen des Altertums vertraut werden, da sie Apoll und den Musen ihr Land öffnen.

Glarean überreichte Descriptio und Panegyricum den zur Tagsatzung in Zürich versammelten Vertretern der 13 Orte[17a]. Er trug also sein patriotisches Werk vor die Augen der Regenten des Landes. Dies geschah wohl unmittelbar in ähnlichem Sinne, wie wenn ein Humanist sein huldigendes Gedicht einem Fürsten, einem Mäzen widmete; es geschah durch Glarean sicher nicht ohne Absicht und Hoffnung auf materiellen Vorteil. Die Tagsatzung sprach ihm eine Ehrengabe zu[18]; Peter Falk in Freiburg nahm sich seiner an: er war es wohl, der Glarean nach Pavia leitete, und er ebnete ihm den Weg nach Paris und zur Ausstattung mit einem Stipendium des Königs von Frankreich[19]. Andererseits zählte Falk auf Glarean, daß er die geistige «Verteidigung» der Schweiz übernehme[19]. Der dichtende Gelehrte und der Staat begegneten einander[20].

*

[17a] Vgl. *O. F. Fritzsche* a. a. O., S. 15 f., von hier wohl durch *C. Chr. Bernoulli* (a. a. O., S. 4 f.) übernommen. Fritzsche gibt keinen Nachweis; in der Sammlung der Eidg. Abschiede findet der Vorgang keine Erwähnung.

[18] Sie erfüllte anscheinend doch Glareans Erwartungen nicht vollständig. Ulrich Lener schrieb am 15. Febr. 1516 aus Appenzell an Vadian, Hans Jakob Grebel, Ratsherr in Zürich, habe ihm gesagt, «die Eidgnossen hettend dem Glareano geben, was er het wellen, wann er nit fantastesch wer gsin» (Vadianische Briefsammlung I, Nr. 60; das Datum ist auf den 15. Februar zu berichtigen).

[19] Peter Falk an Vadian, Freiburg i. Ue., 18. Febr. 1519 (Vadianische Briefsammlung II, Nr. 141).

[20] Daß der Fall nicht einzig war, ergibt sich aus Vadians Biographie. Als der Rat zu St. Gallen dem aus Wien Heimgekehrten ein Jahrgeld von 50 Gulden aussetzte, wollte Vadian darin nicht sein Gehalt als Stadtarzt, sondern vielmehr ein Geschenk erblicken: er habe keine andern Pflichten zu übernehmen als die allgemeine Bürgerpflicht, der Stadt nach seinen Kräften zu dienen und ihr, wenn er dazu imstande sein werde, zur Zierde zu gereichen. «Diese Absicht hat mich längst in *der* Weise bewegt, daß ich gerne nicht so sehr der Vaterstadt als unserer gemeinsamen Schweiz alles zugutekommen lassen wolle, wenn ich jemals der zu sein vermöchte, für den mich schon jetzt viele fälschlich halten» (Vadian an Peter Falk, St. Gallen, 27. Okt. 1518. Vadianische Briefsammlung VII, Nachträge Nr. 6); Peter Falk seinerseits freut sich darüber, daß durch dieses Jahrgeld die Stadt St. Gallen nun Rat und Hilfe eines Mannes zur Verfügung habe, der den wohlverdienten Ruhm des gesamten Bundes und unserer Schweiz vermehren werde, und er möchte mit ihm die Abwehrmaßnahmen gegen die «Neider» besprechen (Vadianische Briefsammlung II, Nr. 141, Freiburg i. Ue., 18. Febr. 1519).

Im Laufe des Jahres 1518 bereitete der Luzerner Oswald Myconius, einst Studiengenosse Glareans in Rottweil, 1514 bis 1516 neben ihm in Basel, seit 1516 als Lehrer der Großmünsterschule in Zürich wirkend, einen Kommentar zu Glareans Descriptio und Panegyricum vor[21]. Schüler Glareans, so erzählt des Myconius Widmungsbrief an Bürgermeister und Rat von Zürich[22], haben ihn gebeten, das kleine Werk des Meisters zu erklären; denn es werde zwar von vielen gelesen, aber von wenigen verstanden.

Des Myconius Kommentar schüttet nicht nur in Wort- und Sacherklärungen, in Hinweisen auf die Gewährsmänner Glareans, in Nachweisen der Autorenstellen und in ausführlichen historischen Exkursen die Fülle der Gelehrsamkeit aus, sondern er führt die Charakterisierung der Schweiz selbst in verändertem Sinn und mit deutlicherer Absicht weiter.

Myconius gibt seine Tendenz sofort kund, beim ersten Wort Glareans, das dazu Anlaß bieten konnte: Gegenstand seines Gedichtes sei, so sagte Glarean in Vers 4 seiner Descriptio, «gens inclyta bello». Dazu merkt Myconius an, Baptista Mantuanus nenne sie (die Helvetier) Verächter des vernünftigen Geistes («contemptores animae»)[23], Erasmus von Rotterdam ein zum Krieg geborenes Volk («gentem bello natam»). Dem sei indessen Folgendes beizufügen: Die Helvetier hätten sich immer als Krieger erwiesen, die keinen Finger breit von der Gerechtigkeit abwichen. Niemals seien sie gegen ihre Feinde ausgezogen, es wäre denn, daß sie den Frieden nicht anders herbeizuführen vermochten (von den Söldnern spreche er nicht). Im Kampf erwiesen sie sich unvergleichlich scharf, nach dem Siege aber benahmen sie sich so wenig grausam gegen die Besiegten, daß sie selbst Verwundete verbunden nach Hause entließen. Vor allem geboten sie beim Eid, daß Heiligtümer, Greise, Frauen, Jungfrauen, Knaben geschont würden. Der Leser solle nicht auf diejenigen hören, die den Helvetiern Grobheit, Ruchlosigkeit, die Natur von wilden Tieren zuschreiben. Diese Verleumder treibt nicht Wahrheitsliebe, sondern Mißgunst, — Namen wolle er im Gedanken an die Zurückhaltung des Dichters Glarean verschweigen.

---

[21] Vgl. Vadianische Briefsammlung II, Nr. 137 und Nr. 138. Die Publikation erschien bei Joh. Frobenius in Basel, im März 1519: Descriptio de situ Helvetiae et vicinis gentibus per eruditissimum virum Henricum Glareanum Helvetium, poetam laureatum. Idem de quatuor Helvetiorum pagis. Eiusdem pro iustissimo Helvetiorum foedere Panegyricum. Cum commentariis Osualdi Myconii Lucernani. Ad Maximilianum Augustum Henrici Glareani Panegyricon.

[22] Vorgedruckt. Dat. Zürich, 22. Januar 1519.

[23] Zitiert, später, zu Vers 242, aus des Baptista Mantuanus Exhortatio principum christianorum contra Turcas.

Myconius erhebt also die Schweizerart ins Sittliche: sie verbindet Macht mit Recht, kriegerische Tapferkeit mit Menschlichkeit.

Zu einem Zweiten gibt ihm vor allem das Panegyricum Gelegenheit: dazu, von der geistigen Kultur der Helvetier zu sprechen. Myconius nennt für jede Stadt die Namen der Gelehrten, womit er keineswegs nur Glarean kommentiert, der dazu kaum Anhaltspunkte bietet. Der «Kommentar» fügt also eine neue Komponente ein; er gibt eine förmliche Übersicht über die Vertreter des Humanismus in der Schweiz, ihren Ruhm, ihre Verdienste. So nennt er Zwingli, «hac tempestate apud Tigurinos evangelista», in Zürich ferner Jacobus Ammann und Konrad Grebel, Michael Rubellus und Heinrich Lupulus in Bern, in Luzern Johannes Xilotectus, für Glarus den in Wien früh verstorbenen Arbogast Strub und Konrad Fonteius, in Basel Erasmus («vir ex omni aevo incomparabilis et rei communi christianae ... natus»), Beatus Rhenanus, Ludwig Ber, die Amerbach, in Freiburg Peter Falk, in St. Gallen, der schönen wohlhabenden, volkreichen, durch ihren Handel vielen Völkern bekannten Stadt, Joachimus Vadianus, «vir talis in omni doctrinarum genere, ut quem vel doctissimis quibusque opponeres, adeo humanus, ut nesciam, an humanius quicquam unquam senserim».

Myconius entwirft damit, so hoch er den ersten Vorstoß Glareans preist, ein weit reicheres Bild, ein Bild, das den Verzerrungen der Neider entgegengestellt werden soll. Ein Bild der Schweiz als eines vielgliedrigen Ganzen. Er nimmt in seinem Vorwort die Gesamtbezeichnung Helvetia auf, die die alten Schriftsteller nicht gebraucht haben, die aber mit Recht aus dem Volksnamen der Helvetier gebildet worden sei, wie Italia von den Italern, Germania von den Germanen und viele andere. Auch Erasmus verwende sie, wenn er sage «Iam Helvetia nobilior armis quam literis», — was nun freilich nach dem Sinn der patriotischen Humanisten dieser Jahre nicht mehr gelten soll. Der Begriff besteht also, — so gut wie der Begriff Italia und Germania; er muß nur richtig bestimmt werden.

*

Zum Dichter aus Glarus, der in Basel schreibt, zum Luzerner Kommentator, der von Basel kommend in Zürich wirkt, gesellt sich als dritter der St. Galler Joachim von Watt, der Wiener Humanist Vadianus. Durch seine Beteiligung an diesem Werke zu Ehren Helvetiens tritt er sichtbar in den Kreis der schweizerischen Humanisten, und er verkündet am lautesten die Botschaft, daß Helvetien sich den Musen erschlossen habe, — eben durch Glarean und Myconius, denn er gibt dem Gedicht des einen und dem Kom-

mentar des andern den poetischen Applaus bei, wie er ihn so mancher Publikation der Wiener Freunde bisher freigebig gespendet hatte[24].

Am 30. Oktober 1518 — Vadian war noch kein halbes Jahr aus Wien zurück — schrieb ihm Myconius, daß er einen Kommentar zu den zwei Dichtungen Glareans vorbereite[25], 14 Tage später, am 12. November, bat er ihn, den geographischen Teil durchzusehen und das ganze Werk durch ein epigrammatisches Gedicht zu empfehlen[26]. Glarean schätze Vadians Urteil hoch. Von Wien aus hatte Vadian Glarean nur von ferne gesehen, war nur durch wandernde Schüler indirekt mit ihm in Beziehung gekommen; jetzt knüpft er, wie es scheint besonders durch des Myconius Vermittlung, direkt mit ihm an: «Glareanus, antea meus, nunc noster», schreibt Myconius unter dem 12. November 1518 an Vadian[26].

«Ioachimus Vadianus ... Helvetiam alloquitur», — Vadian redet in seinen Distichen Helvetia selbst an. Der Begriff ist zur persönlichen Gestalt verkörpert und in ihr belebt worden. Hell strahlt längst Helvetiens kriegerischer Ruhm; jetzt erst aber hat er in Glarean seinen Sänger, seinen Herold gefunden und in Myconius den klugen Erklärer von dessen Gedicht. Die geistige Unmündigkeit, die Penuria doctorum, ist überwunden; Pallas wendet Helvetien ihre Gunst zu; von Apoll angeführt ersteigt der Zug der Musen die Schweizerberge. Die Schweiz sieht eine schöne Zukunft offen, und sie wird selbst die Größe antiker Reiche überdauern, — denn Helvetien hat ein unvergängliches Gut erworben, und Helvetiens Aufgabe ist es, dieses Gut zu bewahren: die Freiheit. Das Wort erklingt im ersten Hexameter und im letzten Pentameter. Die Schweiz die Wiege der Freiheit, der Hort der Freiheit: das patriotische Gefühl gewinnt damit politische Begründung und politisches Ziel.

Schweizerischer Patriotismus im humanistischen Sinn, in humanistischem Überschwang, — Vadians Disticha sind dafür repräsentativ. Ihr Klang sei darum hier unmittelbar zu Gehör gebracht.

Ioachimus Vadianus medicus, orator et poeta laureatus
Helvetiam alloquitur

Tandem, terra potens, quae libertatis alumna es
  Nosce, tibi attulerit quas Glareanus opes.
Ante tuas invicta aliis Germania vires
  Sensit et ultrices est venerata manus.

Glareanus. Helvetiorum gesta

---

[24] Vgl. *W. Näf*, Vadian I, S. 319 ff.
[25] Vadianische Briefsammlung II, Nr. 137.
[26] Vadianische Briefsammlung II, Nr. 138.

5 Scit Latium quotiens Latia tellure trophaea
Fixeris Ausonios cum sequerere duces.
Testis et ipsa viris Hispania dives et auro,
Auxiliisque potens Gallia facta tuis.
Virtutis proprio tantum praecone carebas, — Penuria doctorum in Helvetia
10 Mansuris caneret qui bene gesta notis,
Oppida qui pagos circum tractusque referret,
Quos inter Martis creditur esse domus,
Quique tuum longe ventura in saecula nomen
Panderet et rebus redderet arte decus.
15 Eluxit Glareanus amor patriaeque decusque — Glareanus
Qui primus numeris aedidit illa bonis.
Eluxit fecitque viam venientibus annis
Qua partum referant celsa sub astra decus.
Nanque favet nostris aurata cuspide Pallas — Pallas Helvetiis favet
20 Musarumque tuis montibus agmen ovat.
Arcitenens hilari meditans cum Marte triumphos
Blandiloquae reparat plectra sonora lyrae.
Iam tibi quae tardo passu rediere peritis
En iterum affulgent aurea saecla viris.
25 Quorum qui facili calamo Myconius ardet, — Osvaldus Myconius
Nostrarum magna est gloria Pegasidum.
Helvetios inter primo iunctissimus illi
Interpres cuius nobile pandit opus.
Perge igitur gratare viris terra optima doctis — Adhortatio
30 Ingenio quorum lausque decusque venit.
Sic tua Cecropios vincent monimenta labores
Et Macedum vires Argolicamque domum.
Romulidûm cecidit fortuna eversa, Laconum
Nullus honos et sunt Punica castra nihil.
35 Sola tibi defensa armisque animisque triumphat
Libertas et habent fortia facta locum.

Joachim Vadian, Arzt, Redner und gekrönter Dichter richtet das Wort an Helvetia *

Endlich, du kräftiges Land, der Freiheit Wiege und Amme,
Sieh, welch fördernden Dienst dir Glareanus geweiht.

---

* Zur Übertragung hat Gymnasiallehrer Konrad Müller in Biel wertvolle Hinweise und Anregungen beigetragen.

Deutschland, von Anderen niemals besiegt, bekam wohl zu spüren
Längst deine männliche Kraft, ehrt deinen rächenden Arm;
5 *Latium weiß, wie oft auf italischem Feld du gewannest*
Sieg deinen Fahnen, dem Heer römischer Fürsten gesellt;
Spanien, reich an Männern und Gold, bestätigt dasselbe,
Und durch deinen Sukkurs machte sich Gallien groß.
Doch du entbehrtest bis jetzt deiner Tapferkeit eigenen Herold,
10 *Welcher im Denkmal der Schrift deine Erfolge besang,*
Der deine Städte ringsum in den Gau'n und die Länder beschriebe,
Wo zumitts, wie man glaubt, Mars seine Wohnstätte hat,
Der deinen Namen verkündete weit in die künftigen Zeiten
Und deinen Taten verlieh Glanz durch das Mittel der Kunst.
15 *Da erstand Glarean, seiner Heimat Liebling und Zierde,*
Der dies als Erster vollbracht kunstvoll in schönem Gedicht.
Er ging auf als ein Licht und bahnte den Weg, wo die Zukunft
Trage erworbenen Ruhm hoch zu den Sternen empor.
Denn den Unsern ist Pallas mit goldener Lanze gewogen,
20 *Und deine Berge hinan wallen die Musen vereint.*
Mars, dem nun heiter gesinnten, verbunden zu neuen Triumphen
Stimmet zu schmeichelndem Klang schon seine Leier Apoll.
Leuchtend kehrten dir jetzt, in den Männern der Wissenschaft, wieder
Nach so langem Verzug, goldene Zeiten zurück.
25 *Einer, Myconius, ist unter ihnen, ein Meister der Feder,*
Unserem musischen Kreis wirkt er zu Ehre und Ruhm.
Jenem Ersten unter den Schweizern aufs engste verbunden,
Legt er sein edles Gedicht klug als Erklärer uns aus.
Auf denn, du herrliches Land, sei dankbar deinen Gelehrten,
30 *Dir wird aus ihrem Talent Zierde und Ehre zuteil.*
Dein Gedächtnis wird so die kekropischen Werke besiegen,
Der Makedonier Kraft und das argivische Haus;
Fallend stürzte die Macht der Romulus-Söhne zusammen,
Spartas Ehre verblich, nichts blieb vom punischen Reich:
35 *Nur die Freiheit, die du mit Hand und Herzen verteidigt,*
Hält sich, und tapfere Tat findet bei dir ihren Hort.

FORSCHUNGSBERICHTE

Neuere Forschungen zur Geschichte des deutschen Volksnamens

Von Bruno Boesch

Das Wort «Deutsch» bietet der rein philologischen Betrachtung keine besondern Rätsel mehr. Man hat längst erkannt, daß *deutsch* eine Ableitung ist zu einem germanischen Stammwort **theudō* Fem. «Volk», und zwar mittels des Suffixes *-iska-*, das im Germanischen und Baltoslavischen der Bezeichnung von Art und Herkunft dient. Die germanischen Entsprechungen sind gotisch *thiudisk*, altenglisch *thēodisc*, altfriesisch *tiosch*, altsächsisch *diutisk*, althochdeutsch *thiudisk, diutisk:* wenn auch die genauen Bedeutungen dieser Entsprechungen nicht dieselben sind, so ist an gemeingermanischer Existenz des Wortes als solchem nicht zu zweifeln. Was die Forschung insbesondere des letzten Jahrzehnts eingehend beschäftigt hat, ist die Tatsache, daß dieses Adjektiv, das zunächst einfach Zugehörigkeit zum Volk, zum Stamm bezeichnet («völk-isch»), sich auf einem Teil des germanischen Sprachgebietes zu einem Eigennamen, zum Sprach- und Völkernamen entwickelt hat. Wie ist dieser Vorgang im einzelnen zu erklären?

Den Auftakt zu erneuter Beschäftigung mit diesem Problem bildet das verdienstvolle Buch von W. Krogmann[1]. Hier ist zusammenfassend über alle ältere Literatur gehandelt, so daß es sich hier erübrigt, darauf zurückzugreifen[2]. Krogmanns Buch ist besonders schätzenswert als zuverlässige Materialsammlung, indem hier die weit verstreuten Belege für germ. **theudisk* und mittellateinisch *theodiscus* zusammengestellt und im Wortlaut mitgeteilt werden. Dies erleichtert alle weitere Forschung auf diesem Gebiete außerordentlich.

Krogmann hat auch bereits den Blick auf das eigentliche Problem der Geschichte des deutschen Volksnamens gelenkt. Sie liegt beschlossen in der

---

[1] *W. Krogmann*, Deutsch, Eine wortgeschichtliche Untersuchung, Berlin 1936.

[2] Es sei lediglich verwiesen auf *E. Rosenstock*, Unser Volksname Deutsch, Mitt. d. schles. Ges. f. Volkskunde 29 (1928) S. 1 ff.; *Fr. Neumann*, Wie entstand das Wort «deutsch», Zeitschrift f. dte. Bildung 16, 201 ff.; die Aufsätze von *W. Braune*, in Paul-Braunes Beiträgen Bd. 43 (1918) und O. *Behaghel*, ebda. Bd. 45 (1921).



Zeit vom 7. bis 9. Jh. nach Chr., als der lat. Ausdruck *theodiscus* in den Quellen zu erscheinen beginnt, eine Zeit auch, in welcher die nachmals als «deutsch» bezeichneten Stämme ins Licht der politischen Geschichte des Abendlandes traten und sich die Notwendigkeit einer Bezeichnung für die Gesamtheit germanischer Stämme auf dem Festlande aufdrängte. Die Bildung des deutschen Volksnamens ist also ein Problem auch der Geschichte, denn erst in karolingischer Zeit geht die für die Wortgeschichte so aufschlußreiche Bedeutungsveränderung vor sich: daß aus einem Eigenschaftswort «zum (heimischen) Stamm gehörig» sich die Bedeutung «deutschsprachig», dann «deutsch» im Sinne bestimmter Volkszugehörigkeit überhaupt, entwickelt hat. Die Quellenlage ist nun aber die, daß die volkssprachigen Belege gerade für das 8. Jh. (und was früher liegt) schweigen, daß sie erst Ende des 10. Jh. in größerer Zahl hervortreten, zu einer Zeit, als ahd. *diutisk* bereits die neue Bedeutung von «deutschsprechend, -sprachig» besitzt. Wir sind somit auf die lateinischen Quellen mit ihrem *theodiscus* angewiesen, wenn wir tiefer in den ganzen Entwicklungsvorgang hineinsehen wollen.

Auch wenn uns frühahd. Belege zum Problem «Deutsch» fehlen, so liegt doch kein begründeter Anlaß vor, an der Existenz eines vorahd., westgerm. Wortes vom Typus **theudiska* zu zweifeln. Für germ. Alter des Wortes spricht got. *thiudisk,* ferner der wichtige ags. Beleg aus König Aelfreds Prosaübersetzung des Boëthius *on manig theodisc,* der doch kaum als gelehrte Schöpfung in Anlehnung an *dioda* «Volk» abgetan werden darf. **theudiska*-bezeichnet ursprünglich nichts anderes als «von einer **theuda* abstammend, ihre Art besitzend» und der hauptsächliche Sinn von **theudō* ist «Volk, Völkerschaft». Bevor wir uns dem nächsten Schritte zuwenden: wie kam es zur Entwicklung des Sprach- und Volksnamens, soll noch kurz die etymologische Beziehung zu einem andern germ. Wort gestreift werden, zu einem Verbum, das durch das deutsche «deuten», ahd. *diuten,* vertreten wird. Zu vergleichen ist ae. *getheodan,* afries. *bi-thioda,* altnordisch *thyda* mit dem Sinn «deuten, bedeuten, erklären», ahd. mhd. «übersetzen, verdeutschen». Krogmann leugnet wohl zu Unrecht den Zusammenhang des Wortes mit **theudo* «Volk». Demgegenüber kehren Specht[3] und Frings[4] wieder zur altüblichen Auffassung zurück. Ags. *getheodan,* an. *thyda,* ahd. *diuten* gehen zurück auf ein westgerm. **theudiskaz* «etwas volkstümlich machen, etwas volkstümlich ausdrücken». **theudjan* «deuten» ist aus **theudiskaz* entwickelt mit Unterdrückung der Ableitungssilbe *-isk,* ent-

[3] Zeitschrift für deutsches Altertum 78 (1941) S. 133 ff.

[4] Vgl. w. u.

sprechend ags. *cynedom* zu ags. *cyning* (statt **cyningdom*) oder wie modern zu «nordisch» ein Verbum «aufnorden» gebildet worden ist. Die Untersuchung von Specht unterstreicht von neuem den Ansatz eines westgermanischen **theudisk* «zum heimischen Volk gehörig».

Damit treten wir ein in die Frage, wie es von dieser allgemeinen Bedeutung «heimisch» zur Bezeichnung der heimischen Sprache und darüber hinaus zum Eigennamen einer bestimmten, diese Sprache sprechenden Völkerschaft gekommen ist. Diese Frage läßt sich nur lösen, wenn ganz konkret nach Zeit und Raum dieser Entwicklung gefragt wird. Gerade hier aber, in diesem Punkte, versagt Krogmanns Abhandlung; nach ihm ist die Entstehung des Sprachnamens ein Mißverständnis der Latein schreibenden Autoren um Karl den Großen. Das Adjektiv **theudisk* ist zwar von Hause aus kein Sprachname, sei jedoch von den Schöpfern des lat. *theodiscus* irrtümlich als solcher genommen worden. Wenn Krogmann auch mit einigen Argumenten das Mißverständnis zu stützen sucht und die Mehrsprachigkeit des Hofes ein günstiger Nährboden dafür gewesen sein soll, man wird sich dabei wohl kaum beruhigen wollen. Es ist aber auch verständlich, wenn Krogmann noch zu keiner anderen Lösung gekommen ist. Sie ergab sich erst, als die von Steinbach, Petri, Frings, v. Wartburg u. a. angebahnte Erforschung der nordfranzösisch-fränkischen Sprach- und Siedlungszusammenhänge in das Bewußtsein der Wissenschaft gedrungen waren[5]. Darauf gründen die Forschungen Leo Weisgerbers[6]. Deutsch als Volksname ist einer der jüngsten in Europa und in einer der heutigen nahekommenden Bedeutung erst seit dem 9. Jahrhundert nachzuweisen. Der Name ist nicht abgeleitet von einer alten, oft schon vorindogermanischen Länderbezeichnung, und er ist auch nicht der angestammte Name eines einzelnen Stamms, der sich schließlich über einen größern Staatsverband verbreitet hat. Er ist abgeleitet vielmehr von einem Adjektiv, dessen Struktur als solche durchsichtig ist. Es gilt nach den geschichtlichen Bedingungen in Raum und Zeit zu fragen, die geeignet waren, dieses Wort in seiner Bedeutung zu verändern, es auf die Sprache anzuwenden und schließlich die umfassende Anwendung auf den ganzen Völkerverband vorzubereiten.

---

[5] Vgl. *v. Wartburg* in dieser Zeitschrift, Bd. 2, 1944.

[6] *Joh. Leo Weisgerber*, Vergil Aen. VII 741 und die Frühgeschichte des Namens deutsch, Rhein. Mus. f. Philol. 86 (1937), S. 97 ff.; *Ders.*, Theudisk; der deutsche Volksname und die westliche Sprachgrenze, Marb. Universitätsreden Nr. 5, Marburg a. d. Lahn 1940; *Ders.* Deutsch, in: «Von deutscher Art in Sprache und Dichtung» Bd. 1, S. 14 ff. (Stuttgart 1941); *Ders.*, D. geschichtliche Stellung des Wortes «deutsch», (Bonn 1942); Bespr. durch H. Ammann, Zs. f. Mundartforschung 18 (1942) S. 171 ff.

Weisgerber sieht den ersten dieser beiden Vorgänge sich seit dem 7. Jahrhundert bei den Franken zwischen Maas und Seine vollziehen, in jenem Raum also, der in der erwähnten Kulturraumforschung des letzten Jahrzehnts so fruchtbare Einblicke in das Werden der europäischen Volkssprachen gezeitigt hat. Dort, wo das Germanentum, nicht ohne wichtige Spuren zu hinterlassen, allmählich in einem jahrhundertlangen, in bestimmten Etappen sich vollziehenden Prozeß im Romanentum aufgegangen ist, sprach man zuerst von der **theudiskiu tunga,* übertrug man zuerst den Begriff des «Heimischen, Volkszugehörigen» auf die Sprache; war sie doch das auffälligste Merkmal, wenn man an die heimisch-fränkischen Zusammenhänge dachte: es ist eben die zur **theudo* gehörige, die angestammte Sprache. Diese fränkische Sprache, die noch mitten unter den Romanen fortlebte, war aber zugleich die Sprache der ostwärts in geschlossenem Stammesverband siedelnden Germanen, der noch unvermischt germanischen Franken. Da «Franke», «fränkisch» im Westreich der Franken aus einem Volks- und Stammesbegriff zu einem politischen geworden war und ein Land bezeichnete, das stammesmäßig sich zur überwiegenden Zahl aus Romanen zusammensetzte, wurde dort ein neues Wort nötig zur Bezeichnung der angestammten fränkischen Art und der über die staatlichen Grenzen hinausweisenden Beziehungen. Je mehr aber im romanischen Frankenreich selbst die germanische Eigenart unterging, umso mehr wurde das westfränkische **theudisk,* welches diese heimischen Zusammenhänge zu bezeichnen hatte, als Ausdruck für die östlichen, «deutsch» gebliebenen Nachbarn aufgefaßt und diente schließlich nicht mehr nur zur Andeutung heimischen Volkszusammenhanges, sondern als Wort für Sprache, Land, Volkstum, Volk der Deutschen überhaupt. Dieser letzte Schritt jedoch, von der Sprache zum Volk der ostwärts sitzenden Franken, dann der Deutschen überhaupt, ist zunächst ein innerromanischer Vorgang und zeichnet sich darin ab, daß frk.**theudisk* in diesem neuen Sinne sich weiterentwickelte zu altfrz. *tieis, tiois*, das in nord- und ostfrz. Mundarten bis heute nachlebt. Daß aus der Bezeichnung zunächstsitzender Nachbarn sich schließlich ein übergreifender Volksname ergeben kann, zeigt die zu *tieis* parallele Entwicklung von *Allemand,* die im Frz. schriftsprachlich geworden ist.

Wichtiger als die innerfranzösische Entwicklung von frk. **theudisk* für die Entstehung des Begriffes Deutsch ist nun die Frage, auf welche Weise der im westfränkisch-romanischen Grenzgebiet aus einem Ausdruck für altheimische Zusammenhänge entwickelte Sprachname nach dem altbesiedelten, fränkisch-deutschen Gebiet hinübergewandert ist, um schließlich von den Deutschen selbst als Bezeichnung ihrer eigenen Sprache, ihrer Volksart, von Land und Leuten aufgenommen zu werden. Im 10. Jahrhundert, bei Notker dem Deut-

schen, ist das Wort in diesen Bedeutungen schon in voller Entfaltung und es setzt sich bis in die mhd. Zeit darin völlig durch.

Nach Weisgerber ist dieses Hinüberwandern der neuen Bedeutung **theudisk* = «von deutscher Sprache» nach Osten das Werk der Karolinger gewesen. Das heißt aber, daß die Vermittlung auf dem Wege ihrer Kanzlei vor sich gegangen ist, durch die Verwendung des Wortes im neuen Wortsinne in den politischen und staatlichen Erlassen, welche die östlichen Provinzen betrafen. Das Wort wandert zusammen mit dem politischen Schwerpunkt im Reiche Karls, der sich vom Westen zusehends nach dem Osten verlagert. Daß besonders Karl dem Großen die germanischen Lande, auch in ihrer germanischen Art und Gesittung, nicht gleichgültig waren, bedarf keines Nachweises. So griff man das im fränkisch-romanischen Grenzbereich zur Bedeutung des Sprachnamens erwachsene **theudisk* aus der gesprochenen Sprache auf, um es, zu *theodiscus* latinisiert, hinfort im politisch-staatlichen Bereich zu gebrauchen für die Sprache der germanischen, später im engern Sinne deutschen Stammesverbände, statt umständlich immer von fränkischen, thüringischen, sächsischen, alemannischen, bairischen Stämmen zu reden. Dieser Vorgang des 8. Jahrhunderts (der Zeit der frühesten Belege für *theodiscus*) war eine Neuerung, die einer Notwendigkeit entsprach und vor allem politisch-praktischen Interessen diente. Mit den in lateinischer Sprache erlassenen Gesetzen und Verordnungen hatte sich das Germanentum notwendigerweise auseinanderzusetzen und wenn es galt, sowohl im politischen Bereich wie noch eher in der Kirchensprache, diese Dekrete den germanischen Führern deutlich zu machen, so führte dies ebenso rasch zu Versuchen, diese Erlasse zu übersetzen, sei es zunächst mündlich, sei es — wie zuerst wieder im geistlichen Bereich — auch schriftlich. Solche Übersetzung sucht jedoch Rückhalt im Wortschatz des Volkes, bevor es zur Ausbildung eigentlicher Fremdbildungen kommt. **theodiscus* klang aber deutlich genug an an ahd. **diutisk* und vermochte dieses altererbte Wort mit seinem neuen Gehalt zu erfüllen. Um 840 heißen die Deutschsprechenden bei Walahfrid Strabo «*Theotisci*»: das karolingische Wort ist also bereits in die lateinische Sprache der Gelehrten gedrungen; seit dem Ende des 9. Jahrhunderts ist uns auch ahd. *diutisk* in der Bedeutung des schriftsprachlich älteren *theodiscus* bezeugt. Der ganze Vorgang hat damit einen ersten Abschluß erreicht: die Tatsache, daß sich aus germ. Tradition ererbtes *diutisk* rasch mit der neuen Bedeutung eines Sprachnamens erfüllte, zeigt die Bereitschaft und das Bedürfnis der deutschen Stämme selbst, ihre gemeinsame Sprache gegen außen abzugrenzen, d. h. sie gelangten erst damals zu einem lebendigeren Bewußtsein ihrer sprachlichen Einheit. Es ist das ottonische Zeitalter, das ja nun auch im Staatlichen wie Geistigen eine bewußtere Haltung des Ostreichs emporführt, wofür nicht zu-

letzt das jetzt aus der Kenntnis des Tacitus aufgenommene und Mode werdende *teutonicus* ein Zeuge ist. Dieses Wort, das *theodiscus* ablöst, hat trotz seiner gelehrten Abkunft doch auch seine bestimmte Rolle gespielt und ebenso wie *theodiscus* auf die Entwicklung des ahd. *diutisk*, wenn nicht semantisch, so doch lautlich, einen Einfluß ausgeübt, somit also auf einen volkssprachlichen Ausdruck abgefärbt (dazu vgl. w. u.).

Weisgerbers Forschungen haben einen starken Widerhall gefunden und sind auch bereits nach mancher Seite hin weiter ergänzt worden, insbesondere durch die im folgenden erwähnten Arbeiten von Brinkmann und Frings. Friedrich Maurer[7] unterstreicht noch die Tatsache, daß für die Verfestigung des lat. *theodiscus (lingua theodisca)* Vorgänge auf der politisch-staatlichen Ebene entscheidend waren. Dieser Begriff, der zuerst allgemein die germanischen Idiome bezeichnet hat, wird bei zunehmendem Gebrauch in der karolingischen Kanzleisprache zum Ausdruck für die Sprache der festländischen germanischen Stämme, umfaßt also auch die Sachsen und Friesen; das Sächsische gehörte aber damals noch enger in nordseegermanische Sprachzusammenhänge: die Einheit «Deutsch» ist im 8. und 9. Jahrhundert erst im Werden, über den Graben der hochdeutsch-niederdeutschen Sprachgrenze hinweg, und für diese Einheit, für die Herausgliederung des Sächsischen aus den älteren, nordseegermanischen Beziehungen hat der politische Vorgang der Staatsbildung einen wesentlichen Anstoß gegeben. Eben in dieser Zeit ist auch das Wort für die festländisch-germanisch-deutsche Sprache in das Bewußtsein der einzelnen Stämme gedrungen. Die sprachliche Einheit, die Karl der Große mit dem Ausdruck «*theodiscus*» propagiert, ist vorderhand noch mehr eine ideelle als faktisch vorhandene, wird also als politisches Argument gebraucht. Insbesondere ist eine Stelle aus der Praefatio A des Heliand aufschlußreich, wo inbezug auf die Sachsen gesagt wird: «*Theudisca loquens lingua*».

Der Anregung Weisgerbers folgend, hat Hennig Brinkmann besonders das lat. *theodiscus* weiter verfolgt[8] in seinem staatlichen und politischen Verwendungsbereich. Das Wort wurde in der Gesetzgebung Karls des Großen gebraucht zur volkssprachlichen Bezeichnung z. B. von Verbrechen, wo man sich an altheimische Rechtsprechung angeschlossen hat, wie etwa: *quod Theodisca lingua harisliz dicitur*. Sehr deutlich ist es bei der Untersuchung

---

[7] *Fr. Maurer*, Sprachgeschichte als Volksgeschichte, in: «Von deutscher Art in Sprache und Dichtung» Bd. 1, Stuttgart 1941, S. 43 ff.

[8] *H. Brinkmann*, Theodiscus, ein Beitrag zur Frühgeschichte des Namens «Deutsch» in: Altdeutsches Wort und Wortkunstwerk, G. Baesecke zum 65. Geburtstag, Halle 1941, S. 20 ff.



der einzelnen Belege, daß *theodiscus* überall da auftritt, wo ein allen deutschen Stämmen gemeinsamer Tatbestand in der Volkssprache ausgedrückt werden muß. Für die Gesamtheit dieser Völker selbst jedoch existiert noch kein Ausdruck und sie müssen einzeln als Stämme aufgezählt werden.

Für die erste kirchliche Verwendung des Wortes ist eine Bestimmung der Synode von Tours vom Jahre 847 aufschlußreich, wo die Übersetzung der Predigt in die *lingua theodisca* gefordert wird. Demgegenüber wird die romanische Volkssprache als *lingua rustica* oder *vulgaris* bezeichnet. Für das Deutsche sind diese Beiwörter nicht üblich; soll dort der Gegensatz zum Latein zum Ausdruck kommen, so wird von der *lingua barbara* oder *barbaries* gesprochen, weil dann (vom Standpunkt der Antike aus) eine vollkommen fremde, andere Sprache gemeint ist. Der *lingua romana* steht also nicht gleichwertig gegenüber die *lingua theodisca*; wenn das Romanische als *lingua vulgaris* oder *rustica* bezeichnet wird, soll eine soziale Schichtung zum Ausdruck kommen, während dies für die *lingua theodisca* im 9. Jahrhundert noch nicht gilt: hier ist an völkische Sonderung, an die kenntliche Sprache bestimmter «barbarischer» Stämme gedacht.

Bei Otfrid von Weißenburg, dem Dichter der althochdeutschen Evangelienharmonie, ist das Wort *theodiscus* auf den lat. Text der Vorrede beschränkt, in der deutschen Vorrede wird dafür «fränkisch» gesagt. Otfrid zeigt sich erfüllt von fränkischem Stammesstolz, er stellt die Franken gleichwertig an die Seite von Griechen und Römern und bricht auch für ihre Sprache, die nicht zu den alten drei heiligen Zungen gehört, eine Lanze. Dieser Blick auf den staatlichen Bereich, der besonders auch durch die Widmung an König Ludwig den Deutschen deutlich wird, läßt ihn hier vom Gebrauch des ahd. *diutisk* absehen, während in der lat. Praefatio *francisce* neben *theodisce* verwendet wird. Für Otfrid, der vor allem von fränkischer Sprache im besondern reden will, hat jedoch *theodiscus* annähernd dieselbe Bedeutung wie *franciscus*.

Theodiscus ist zuerst ein Wort der Rechtssprache und der Verwaltungssprache, wird dann in den kirchlichen Bereich übernommen als Ausdruck für die germanische, später eingeschränkt deutsche Volkssprache, in welcher gepredigt und die kirchliche Heilsliteratur verbreitet werden soll. Auch die Wissenschaft (z. B. Walahfrid Strabo) nimmt das Wort auf zur Kennzeichnung der gemeinsamen Sprache der germanischen Stämme; das Wort ist ein umfassender Ausdruck für den germanischen Zusammenhang, der sich auf Sprache, Herkunft, Schrift (Runen) bezieht. Die Einengung auf deutsche Sprache, deutsche Leute (deutsches Volk), deutsches Land (Deutschland) folgt erst darauf nach; auf diese Vorgänge, die — soweit sie sich in den Quellen seit dem 10. Jahrhundert abspielen — schon seit langem die Forschung be-



schäftigt haben, wirft nun eine Abhandlung von Theodor Frings[9] ein ergänzendes Licht.

Zunächst befaßt sich sein Aufsatz allerdings mit einem andern Punkte der Weisgerberschen These. Er ist besonders interessant durch den sprachgeographischen Aspekt, welcher ansetzt beim afrz. *tieis, tiois* und das wallonisch-pikardisch-normannische Verbreitungsgebiet dieses noch heute mundartlichen Wortes in Beziehung bringt zu den angrenzenden niederfränkischen Mundarten. Der Verfasser stellt dabei fest, daß sich frk. *eu* (in **theudisk)* im angrenzenden niederfrk. Sprachgebiet einheitlich zu *ie* entwickelt und zwar unabhängig vom Vokal der folgenden Silbe wie sonst im Deutschen, wo das Ergebnis je nach Folgesilbe *eo, io, ie,* oder *iu, üü* ist (mittelniederländisch *spiet,* dt. *Spieß* neben: *diutisc, düütsch*). In der einheitlichen Behandlung von westgerm. **eu* sieht Frings eine Eigenart des Merowingisch-Fränkischen und hier hinein gehört auch das zu *theodiscus* (nicht *thiudiscus)* latinisierte westfrk. **theudisk.* Im Mittelniederländischen zeigt sich das Flämische als eine Sonderentwicklung auf der Seite des Angelsächsischen und Friesischen (*diere* «teuer», *dietsc* «volkstümlich») im Gegensatz zu den übrigen Dialekten des Mnl., welche den Diphthongen **eu* je nach der Folgesilbe verschieden behandeln. Das Altfranzösische *Tieis, tiedeis,* die französische Grenzzone also, geht zusammen mit dem Flämischen, als ein Relikt eines fränkisch-nordfranzösischen Siedlungszusammenhanges der Merowingerzeit. *Theodiscus,* obschon eine gelehrte Schöpfung, erwächst doch auf dem Boden einer bestimmten Mundart und pflanzt eine Form weiter, die sich bis heute in den südlichen, belgischen Niederlanden gehalten hat. Ein weiterer Hinweis, daß sich die lateinischen Schöpfer des *theodiscus* an ein Wort hielten, das im fränkisch - französischen Grenzbereich eine besondere, aus den geschichtlichen und sprachlichen Verhältnissen verständliche Bedeutung gewonnen hatte. «**theudisc, theodisc* wurde in den bedrohlichen Zeiten des 7. Jahrhunderts an der alten Merowingerlinie des Scheldegebietes gebildet und griff im fortschreitenden Grenzkampf bis in die Karolingerzeit aus über das gesamte bedrohte Germanengebiet des Westens. Aus dem bedrohten und später romanisierten Gebiet trat es über in das weniger und nichtbedrohte, das endgültig germanisch blieb. Gewiß erscheinen *Tiedeis, tieis, theodiscus* dem flämisch-brabantischen *dietsc* vorgelagert wie Ausstrahlungen aus Mutterboden; und diese Blickrichtung bleibt gültig für das Lautliche. Aber Bildung und Bedeutung ist am Saum des Kolonialbodens entstanden und von da auf den Mutter-

---

[9] *Th. Frings,* Das Wort Deutsch, in «Altdeutsches Wort und Wortkunstwerk», vgl. a. a. O. S. 46 ff. Dazu *v. Wartburg,* Zs. f. romanische Philologie, 62 Bd. (1942) S. 130—32.



boden zurückgenommen worden im Laufe des Grenzkampfes, der in Flandern im Grunde bis heute nicht zur Ruhe gekommen ist. *Dietsch* ist den Flamen heute noch Losungswort im Kampf und in der Sehnsucht nach einer weitern großniederländischen Heimat» (S. 61).

Aus dem Aufsatz von Frings sei noch auf eine weitere Erkenntnis hingewiesen, die wieder zum Schlußpunkt der im Vorigen gezeichneten Entwicklung überleitet. Schon Weisgerber berührt das Hochkommen von *teutonicus* auf Kosten von *theodiscus. Theodiscus* ist karolingisch; als im Laufe des 9. Jahrhunderts die Führung an die Ottonen überging, da wird das bewußt aus Tacitus und Plinius geschöpfte *teutonicus* zur Bezeichnung nun der deutschen, nicht nur der germanischen Zusammenhänge, in die lateinische Literatur eingeführt. «Eine Ablösung auf der hohen Ebene der Politik, der Kanzlei, der Literatur» (S. 69). Wir haben schon gesehen: lat. *theodiscus* hat das ahd. *diutisk* zu neuem Leben in gewandelter Bedeutung erweckt. Nicht anders nimmt nun auch *teutonicus* Einfluß auf das gesprochene Volkswort, indem es dieses lautlich beeinflußt. Lat. Formen wie *tiutiscae* zeigen, wie einerseits ahd. *diutisk* lautlich auf das lateinische *theodiscus* zurückgewirkt hat (*iu* statt *eo*), wie anderseits in der Veränderung des Anlauts (*t* statt *d, th*) *teutonicus* sich bemerkbar macht. Der Wechsel von *d* und *t* im Anlaut des Wortes «deutsch», der seine besondere Geschichte bis in die Goethezeit hinein besitzt, findet damit eine befriedigende Erklärung, wenigstens was den Ursprung dieser lautlichen Doppelformigkeit betrifft. Daß dann in der Folgezeit des Mhd. eine geographische Aussonderung im Hinblick auf Sprechgewohnheiten, die den einzelnen Dialekten zum vorneherein eigen sind, stattgefunden hat, ist wahrscheinlich. Es ist verständlich, wenn im Oberdeutschen, das den Stimmton im Anlaut der Dentale nicht kennt, der *t*-Anlaut auf besonders fruchtbaren Boden gefallen ist und noch heute in der Mundart vorherrscht. In der Schriftsprache hat die Doppelheit von *deutsch/teutsch* semantische Nüancen entwickelt, wobei die *t*-Form heute der ironischen Kennzeichnung von Deutschtümelei dient.

Die von Weisgerber u. a. entwickelte Grundansicht ist allerdings nicht unbestritten geblieben. Ihr tritt Eugen Lerch in einer Anzahl von Publikationen entgegen, wovon hier vor allem auf sein zusammenfassendes Buch «Das Wort Deutsch» (Frankfurt 1942) hingewiesen sei[10]. Lerch weist mit Nachdruck auf den Umstand hin, daß während zweier Jahrhunderte (von etwa 786 bis etwa 986) das lat. Wort *theodiscus* in den Quellen vorkommt, während das deutsche Wort *diutisk* bis ins 10. Jahrhundert direkt nicht belegt

[10] Ferner: Ist das Wort «Deutsch» in Frankreich entstanden? Romanische Forschungen 56 (1942) S. 144 ff.; *Ders.*: Vlamen in Frankreich (Thiois), ebda. S. 404 ff.



ist. *Theodiscus* und später *diutisk* sind auf die Sprache zu allererst bezogen. Wenn *theodiscus* die Latinisierung eines deutschen Wortes darstellen soll, das im Westgerm. **theudisc, theodisk* gelautet hat, so kommt auch Lerch alles darauf an, den Bedeutungswandel zu erklären, der aus einem Adjektiv allgemeinen Inhalts («zum heimischen Volk gehörig, angestammt») einen Eigennamen gemacht hat. Lerch hält die Schwierigkeiten für eine Erklärung dieses Vorgangs für unüberwindlich. Krogmann hatte hier den ersten Versuch einer Deutung gemacht: er nahm Zuflucht zu einem Mißverständnis. Weisgerber versuchte eine organische Entwicklung der neuen Bedeutung auf dem Kolonialboden des fränkisch-französischen Grenzgebietes. Lerch sucht die Notwendigkeit einer Erklärung überhaupt aus der Welt zu schaffen, indem er den lat. Begriff *theodiscus* für den erstgeprägten hält, der von Anfang an von den Gelehrten als Sprach- und Eigenname geschaffen worden sei. Der Ansatz eines westgerm. **theudisk* wird damit überflüssig, die gemeingerm. Abkunft des Wortes somit geleugnet. Ahd. *diutisk* ist nichts anderes als eine Eindeutschung des lat.-gelehrten *theodiscus* und zwar zuerst in der älteren Bedeutung «germanisch», die dann später auf die engere Bedeutung «deutsch» eingeschränkt worden sei.

Daß *diutisk* eine späte Neubildung sei, schließt er z. B. aus der Tatsache, daß Einhard 786 lat. *theodicus* gebraucht, was bei einem deutschsprachigen Autor kaum der Fall gewesen sein könnte, wenn ein deutsches *diutisk* damals schon in der lebendigen Sprache geläufig gewesen wäre. Abgesehen von der Fragwürdigkeit solcher Schlüsse ex silentio ist dabei zu bedenken, daß *diutisk* in der Frühzeit von *theodiscus* noch in der alten Bedeutung «angestammt» verwendet worden sein muß, also auch für einen dten. Autor, der Lateinisch schrieb, keine Konkurrenz des schriftsprachlichen *theodiscus* sein konnte. Daß sich die Wörter jedoch formal früh berührten, geht aus Belegen wie *thiudisca liudi* usw. hervor. Der formalen Beeinflussung folgte die der Bedeutung.

Für den Erweis der Existenz eines westgerm. **theudisk* kommt den angelsächsischen Belegen großes Gewicht zu. Hier ist neuerdings auf den Aufsatz von Specht[11] zu verweisen, der Lerchs These als unhaltbar erscheinen läßt. Man müßte auch, wenn man leugnet, daß *theodiscus* aus der Volkssprache geschöpft sei, erklären, wie es dann rein auf dem Boden des Mittellatein zum Gebrauch der germ. Ableitungssilbe *-isk* gekommen ist. Mit dem altfrz. *tiois* setzt sich Lerch in einem besondern Aufsatz auseinander; diese Diskussion muß von den Romanisten weiter geführt werden.[12] Jedenfalls scheint

---

[11] ZfdA 78, 131 ff.

[12] Romanische Forschungen 56, 404 ff.

mir, daß es Lerch nicht gelungen ist, die Gedankengänge von Weisgerber und Frings in ihrem grundsätzlichen Gefüge zu erschüttern. Das Fruchtbare daran ist gerade dies, daß die wichtigsten, einleitenden Schritte zur Schöpfung des Sprach- und Volksnamens Deutsch aus der lebendigen Sprache herauswachsen, aus einer für das Schicksal dieser Sprache wesentlichen Epoche der Volksgeschichte, daß der Kanzlei-, Kirchen- und Gelehrtensprache lediglich eine vermittelnde Funktion in der weiteren Entwicklung zugekommen ist, als es galt, das Wort in seiner neuen Bedeutung auch im östlichen Karolingerreiche zu verbreiten. Daß es von oben her, durch Staat und Kirche, zur Umprägung alteinheimischer Wörter auch sonst in Deutschland gekommen ist, ist ein im ahd. Wortschatz reich zu belegender Vorgang.

Schätzenswert bleibt Lerchs Buch dennoch, insbesondere deshalb, weil hier erstmals eine Gesamtdarstellung der Geschichte des Wortes «Deutsch» bis in die jüngere Zeit hinein versucht worden ist[13]. Allerdings ist nur eine kleine Auswahl von Belegen herangezogen, und gerade für die neuere Zeit gäbe es noch manches bedeutungsgeschichtlich interessante Problem zur Klärung dieses vielschillernden Wortes zu lösen.

---

[13] An Einzelarbeiten, die spätere Geschichte des Wortes «Deutsch» betreffend, seien hier die folgenden noch aufgeführt: *G. Herold*, Der Volksbegriff im Sprachschatz des Ahd. und And., Diss. Münster 1940; *F. Vigener*, Bezeichnungen für Volk und Land der Deutschen vom 10. bis zum 13. Jh., Heidelberg 1901; *W. Müller*, Nationaler Name und nationales Bewußtsein der Deutschen vom Ende des 13. bis zum Ausgang des 15. Jh., Diss. Heidelberg 1923 (ungedr.); *A. Daube*, Der Aufstieg der Muttersprache im dten. Denken des 15. und 16. Jh., Frankfurt 1940; *A. Schirokauer*, Der Begriff «Deutschland» im Wörterbuch des Dasypodius, Modern Languages Notes, Volume LIX (1944) S. 378 ff.; *Ders.*, Das Werden der Gemeinsprache im Wörterbuch des Dasypodius, Germanic Review XVIII (1943) S. 286 f.; *G. Ipsen*, J. Grimms Begriff des Deutschen, Zs. f. dte. Bildung 14 (1938) S. 301 ff.; *E. Meynen*, Deutschland und Deutsches Reich, Sprachgebrauch und Begriffswesenheit des Wortes «Deutschland», Leipzig 1935; *F. Winterstein*, Die Namen der Deutschen bei fremden Völkern, Deutsche Erde 1910, S. 76 ff.

Coup d'œil sur l'histoire économique du royaume de France pendant le haut moyen âge

Par Robert Latouche

L'histoire économique occupe une place de plus en plus large dans les préoccupations des médiévistes contemporains et depuis moins de cinquante ans un vaste travail non seulement de recherches mais surtout de brassage d'idées s'accomplit et se poursuit dans cette branche de l'histoire. Il serait téméraire de tenter de dresser le bilan des résultats qui ont été obtenus dans un domaine même limité comme l'est l'histoire de la France pendant le haut moyen âge, non seulement parce que l'activité trop variée des historiens et des économistes ne permet guère l'esquisse d'un tableau d'ensemble, mais surtout parce que l'impatience d'aboutir a fait brûler les étapes. Des idées neuves, ingénieuses, parfois profondes ont été proposées; mais ce ne sont pas des conclusions définitives; disons plutôt qu'il y a un vaste champ d'expérience pour les recherches patientes de l'avenir, des promesses plutôt que des réalisations.

Toutefois si on veut donner une idée de ce que l'activité de l'historiographie moderne a apporté de neuf dans le tableau de la France pendant le haut moyen âge lorsqu'elle s'est attachée à son aspect économique, voici les notions essentielles qu'il y a lieu de retenir. A partir du IIIe siècle c'est à dire depuis les premières invasions germaniques, une régression s'observe dans la vie urbaine de la Gaule; les villes se resserrent et deviennent des forteresses; commerce et industrie se réduisent. Dans la vie rurale c'est la grande propriété qui l'emporte; la Gaule se couvre de domaines étendus *(villae)* dans lesquels il y a deux parts, la réserve du maître (*mansus indominicatus*) et les tenures cultivées par les colons. Les grandes invasions ne modifient pas ce régime. Sans doute l'usage de l'hospitalité porte atteinte aux droits du propriétaire en l'obligeant à opérer un partage avec le Germain installé sur sa terre; mais la venue des Barbares n'a pas pour conséquence d'introduire dans notre pays la communauté de village, et les envahisseurs étaient trop clairsemés pour que le partage lui-même n'eût pas gardé un caractère exceptionnel[1].

Il en résulte que l'époque mérovingienne apparaît comme une continuation au ralenti du Bas empire. L'économie reste méditerranéenne; Marseille assure, comme par le passé, les relations avec l'Orient. Bien que réduite, la vie urbaine

---

[1] Voir l'article pénétrant de M. Ferdinand Lot sur *Le régime de l'hospitalité* dans la *Revue belge de philologie et d'histoire*, t. VII. 1928.



subsiste et dans les villes on rencontre encore des marchands syriens et juifs. De transformations radicales il ne sera question que le jour où les Sarrasins deviendront les maîtres de la Méditerranée. A partir de leur conquête la mer autour de laquelle gravitait l'activité de l'Empire romain, puis celle des royautés barbares ses héritières, cesse de jouer un rôle essentiel dans la vie de l'Europe occidentale. Le centre de gravité se déplace vers la mer du Nord et le commerce prend une orientation nouvelle. En même temps l'économie devient surtout agricole. On vit sur son domaine; les échanges se font rares; l'or disparaît. La décadence urbaine déjà commencée au IIIe siècle se précipite. De plus en plus la ville est considérée comme un refuge fortifié, fermé à l'activité commerciale et d'où a disparu toute vie municipale depuis le VIIe siècle si tant est même que les *gesta municipalia,* dont quelques diplômes et quelques formulaires nous parlent encore à l'époque mérovingienne, ne soient pas devenus depuis longtemps déjà une formule vide de sens.

Cette économie rurale, qui est désormais l'armature de la vie sociale, quelle est-elle? Ici un problème passionnant se pose. Le paysage rural de la France moderne surprend par sa diversité. A l'est des champs ouverts et allongés avec un régime d'assolement triennal et forcé, de vaine pâture et de soumission à des servitudes collectives, avec une population groupée dans des villages; dans le midi des champs également ouverts, mais irréguliers avec un assolement biennal. Dans l'ouest on trouve un régime tout différent: celui des enclos, régime d'individualisme agraire exclusif des contraintes communautaires et de la vaine pâture, et ce régime est associé à un peuplement dispersé. De telles variétés qui s'inscrivent sur la carte sont évidemment anciennes. A quelle époque remontent-elles? Quelles en sont les causes? La question a déjà appelé des réponses. Le contraste entre les deux types fondamentaux de culture, celui des champs allongés, groupés en quartiers et celui des champs irréguliers se ramènerait à l'antithèse de deux techniques. La division en champs allongés aurait été commandée avant même la conquête romaine par l'emploi de la charrue gauloise à roues qui oblige à faire des champs longs. Au contraire, l'araire latin et provençal c'est à dire la charrue sans avant-train, qui n'exige pas de longues bandes de terrain, s'adapte à des champs irréguliers.

Vue suggestive à laquelle le regretté Marc Bloch a attaché son nom[2], mais à laquelle il est sage d'apporter un correctif. L'influence exercée par l'emploi d'un type d'instrument aratoire ne saurait avoir été assez profonde pour déterminer l'avenir de la vie rurale dans toutes les régions de la Gaule et celui-même qui a proposé cette hypothèse ingénieuse a eu la prudence de mettre un point d'interrogation avant d'en tirer une conclusion.

[2] *Les Caractères originaux de l'histoire rurale française,* Paris et Oslo, 1921.



Est-il certain du reste que la carte rurale de la France ait déjà été tracée définitivement à une aussi lointaine époque? Il y a eu une période qui a été féconde à tous égards dans l'histoire de l'Europe occidentale: celle qui s'étend de la seconde moitié du Xe siècle au XIIe. Dans l'économie rurale c'est l'ère des grands défrichements à laquelle correspond dans la vie urbaine, celle de la renaissance des villes. La cause principale du renouveau doit être cherchée dans la fin des invasions pourvu qu'on donne à ce mot son sens le plus large, car il ne suffit pas de noter qu'à partir de la seconde moitié du Xe siècle les Normands, puis les Hongrois ont cessé leurs ravages et se sont fixés à demeure; il faut encore se souvenir que la Méditerranée est redevenue grâce aux réactions de l'Europe chrétienne contre les Sarrasins «le grand chemin qui la met en contact avec l'Orient».

Que le XIe siècle ait été une période d'intense activité agricole, cela ressort des documents eux-mêmes, des chartes qui brusquement et comme miraculeusement se multiplient à peu près dans toutes les provinces entre l'an 1000 et l'an 1050. Le trait essentiel qui caractérise désormais l'économie rurale est la dislocation des grands domaines; le grand propriétaire est devenu un «rentier du sol»[3]. Au concept de la *villa* qui prédominait à l'époque du Bas empire et sous les Mérovingiens s'est substitué progressivement celui de la seigneurie. Lorsqu'on étudie la reconstruction du temporel des églises pendant le XIe et le XIIe siècle, on est surpris d'observer que la fortune ecclésiastique ne consiste plus en vastes domaines, mais en parcelles et surtout en droits seigneuriaux et en dîmes. Il n'y a plus de grandes propriétés, mais une poussière de tenures dont les possesseurs aux conditions variées doivent à leurs seigneurs ecclésiastiques ou laïques les redevances les plus diverses[4]. La transformation est essentielle, car c'est alors que naît en France ce qui sera peut-être le phénomène social le plus remarquable de notre histoire, la petite propriété paysanne. En même temps des découvertes modestes dans leurs origines, mais considérables dans leurs conséquences contribuent à la renaissance de l'activité économique: le moulin à eau, la ferrure du cheval, le collier d'épaule[5].

---

[3] La formule est de Marc Bloch dans le même ouvrage.

[4] On trouvera sur ce sujet des observations suggestives dans les *Etudes sur l'abbaye de Saint Wandrille* de M. F. Lot, Paris, 1913 (Bibl. de l'Ecole des Hautes-Etudes, sciences historiques et philologiques, fasc. 204) et surtout dans les chapitres II et VI où le savant historien a étudié la fortune territoriale de l'abbaye à l'époque mérovingienne et au XIIe siècle et tiré de la comparaison entre les deux époques des conclusions neuves.

[5] Voir les beaux travaux du commandant Lefebvre des Noëttes et en particulier son ouvrage sur *L'attelage du cheval à travers les âges*, Paris, 1931, ainsi qu'un

Le changement ne sera pas moins sensible dans les villes. Ce n'est guère qu'au XIe siècle que reprend l'activité commerciale. A la fin du Xe siècle l'historien Richer fait une allusion au «cloître des marchands»[6] qui existait à Verdun. Le terme de commune *(communio)* apparaît vers 1070 dans les «Actes des évêques du Mans»[7]. La fondation de celle de Cambrai en 1077 est l'œuvre de marchands. Développement d'une classe de petits cultivateurs semi-libres, naissance des premières communes parallèle à la reprise du commerce, ce ne sont peut-être pas les faits les plus saillants du XIe siècle, ceux sur lesquels les chroniqueurs contemporains ont mis l'accent le plus volontiers; mais ce sont certainement ceux dont la portée sera le plus durable.

Rien n'est plus aisé que d'illustrer cette brève esquisse avec des noms propres. On a déjà évoqué celui de Marc Bloch. Celui de Henri Pirenne doit être cité en première ligne. Un des traits caractéristiques du grand historien belge a été son goût pour les problèmes économiques, son aptitude remarquable à les poser et à les résoudre. C'est à lui que nous devons les idées les plus neuves et les plus fécondes de notre temps sur les transformations économiques subies par le monde occidental pendant la période qui s'étend du Bas empire au XIIe siècle. Les titres eux-mêmes des articles où il a jeté les idées qu'il a développées par la suite: *Mahomet et Charlemagne* et *Un contraste économique: Mérovingiens et Carolingiens* laissent deviner ce qu'elles ont d'imprévu et d'original. Mais à côté de ces idées maîtresses, qui ont trouvé dans un ouvrage posthume de l'auteur leur plein épanouissement[8], il y a une foule d'observations, d'un haut intérêt pour l'histoire économique comme pour l'histoire politique de l'Europe, qui remplissent les derniers ouvrages de Pirenne et surtout l'*Histoire de l'Europe jusqu'au XVIe siècle.* Cet ouvrage, écrit pendant la guerre de 1914—1918 durant la captivité de Pirenne, n'a été publié, lui aussi, qu'après sa mort.

L'historien belge a surtout insisté sur la décadence de la vie urbaine à partir du VIIe siècle, décadence qu'il considère comme la conséquence de la conquête sarrasine et sur les transformations de l'économie qui par suite de la mort du grand commerce est devenue une économie sans débouchés. Comme tous les systèmes hardis, celui de Pirenne a soulevé des objections. Il en est une facile, mais qui n'est pas décisive. On n'a pas eu de peine à montrer que

curieux article sur *La «nuit» du moyen âge et son inventaire (Mercure de France,* 1er mai 1932).

[6] «Negociatorum claustrum» (Richer, *Histoire de France*; livre III, chap. 103).

[7] «Facta itaque conjuratione quam communionem vocabant» (*Actus pontificum Cenomannis in urbe degentium*, éd. Busson et Ledru, Le Mans, 1902, p. 377—378).

[8] *Mahomet et Charlemagne*, Bruxelles et Paris, 1937. — Les deux articles cités plus haut ont paru dans la *Revue belge de philologie et d'histoire* en 1922 et 1923.

la vie économique avait cessé d'être active dès l'époque mérovingienne. Pirenne ne l'a jamais contesté. L'économie mérovingienne est une économie sclérosée, mais qui ne diffère pas de celle du Bas empire. Au contraire, sous les Carolingiens il y a quelque chose de changé. Avec Pépin le Bref et Charlemagne commence du fait de Mahomet le moyen âge économique, période d'organisation domaniale où la terre subvient seule aux besoins des hommes. Les incidences sur la vie urbaine ont été graves; mais seules des monographies de villes pendant le haut moyen âge pourraient les révéler d'une manière précise et illustrer par des exemples les idées jetées par Pirenne dans les premières pages de son livre sur les villes médiévales[9].

Déjà quelques érudits ont répondu à l'appel. L'étude qu'un jeune érudit belge, M. Vercauteren, a publiée sur les Cités de la Belgique seconde[10] est venue confirmer la doctrine du maître. Mais il reste encore beaucoup à faire et, comme l'a remarqué un savant viennois Dopsch, l'histoire urbaine reste un des aspects les plus négligés de la culture du haut moyen âge. Toutefois l'assertion a cessé d'être complètement exacte depuis une dizaine d'années. Grâce à M. Marcel Poëte nous possédons enfin une bonne histoire du développement urbain de Paris[11]; l'enfance de Lyon a trouvé dans Coville un historien averti[12]; des monographies solides et bien documentées de Marseille, Aix et Arles, composées par des historiens et des archéologues compétents, ont pris place dans un des volumes de la précieuse Encyclopédie des Bouches du Rhône[13]. M. Ganshof a consacré un beau volume, muni de planches gravées avec soin, à la topographie des villes situées entre la Somme et la Loire. Plus récemment enfin M. F. Lot a porté sa curiosité infatigable sur les anciennes cités du sud-est de la Gaule en s'attachant aux problèmes de démographie et de topographie que soulève leur évolution des origines jusqu'à nos jours.

L'éclipse presque complète de l'activité urbaine pendant le très haut moyen âge fait passer la vie rurale au premier plan. C'est à Fustel de Coulanges que revient le mérite d'avoir déblayé l'histoire mérovingienne de théories plus mythiques que scientifiques sur le régime de la propriété et l'économie agricole; s'il serait injuste d'oublier qu'un effort parallèle a été tenté à l'étranger par des savants tels que Dopsch, on ne saurait contester à Fustel de Coulanges l'honneur d'avoir été un initiateur. Le tableau du régime domanial qu'il a

[9] *Les villes du moyen âge* dans *Les villes et les institutions urbaines,* Paris et Bruxelles, 1939, tome I.

[10] *Etude sur les* civitates *de la Belgique seconde*, Bruxelles, 1934.

[11] Marcel Poëte, *Une vie de cité, Paris, de sa naissance à nos jours,* Paris t. I (1924).

[12] A. Coville, *Recherches sur l'histoire de Lyon du Ve au IXe siècle,* Paris, 1928.

[13] Tome XIV, *Monographies communales: Marseille, Aix, Arles,* Paris et Marseille, 1939.

brossé dans son volume sur *L'alleu et le domaine rural pendant l'époque mérovingienne*[14] est devenu classique; mais il ne considérait pas son œuvre comme achevée. Après avoir établi que les envahisseurs germains ont conservé le grand domaine rural du Bas empire, il se proposait de montrer qu'à son tour la féodalité s'est fondée sur cette base solide. D'autres ont repris son dessein. C'est une idée chère à Fustel qui a inspiré Henri Sée dans son livre sur *Les classes rurales et le régime domanial en France au moyen âge*[15], car ce que cet historien a voulu établir c'est que la vie agricole du moyen âge a été commandée par l'organisation de la *villa* gallo-romaine. Que sur la pensée de Sée le marxisme c'est à dire une conception matérialiste de l'histoire ait exercé quelque influence, c'est possible; mais il reste évident qu'il a suivi avec les réactions d'une intelligence vigoureuse la route tracée par Fustel de Coulanges.

Critiquer un système si cohérent est une tâche ingrate et audacieuse, mais c'est une tâche nécessaire. M. Auguste Dumas s'est demandé dans une étude pénétrante et d'une haute portée[16] si la petite propriété a disparu aussi complètement qu'on l'a cru. Fustel avait prévu l'objection; mais il considérait la petite propriété comme un accident dans l'ensemble du régime domanial. Il faut reprendre le problème et se demander si la fresque imposante brossée par Fustel est l'image exacte et complète de la réalité. A-t-on suffisamment remarqué que chaque fois qu'on a tenté la description d'un grand domaine tel qu'il existait à l'époque mérovingienne et carolingienne c'est à la région parisienne et au nord-est de la Gaule qu'on l'a empruntée? C'est au Polyptyque d'Irminon, à ceux de Saint-Rémi de Reims et de l'abbaye de Prüm que nous devons de connaître la constitution des grands domaines du haut moyen âge et les exemples cités par M. F. Lot pour évaluer la contenance des «fiscs» à l'époque Carolingienne[17] sont tous des exemples pris à la Flandre et à la Champagne.

Cette observation ne vise pas seulement à réduire l'aire géographique des conclusions de Fustel de Coulanges. Elle a une autre portée; on a vu qu'un des problèmes les plus graves que soulève l'histoire économique est la diversité du paysage rural. Invoquer l'emploi d'instruments différents de labour ne paraît pas suffisant pour le résoudre. L'opposition entre le système de l'enclos

[14] Paris, 3e éd., 1922.

[15] Paris, 1901.

[16] Aug. Dumas, *Recherches sur la grande et la petite propriété à l'époque carolingienne*, dans la *Revue historique de droit*, 1926.

[17] F. Lot, *La grandeur des fiscs à l'époque carolingienne*, dans la *Revue belge de philologie et d'histoire*.

et celui de l'*openfield* n'eût pas été si complète si sous le Bas empire et dans les premiers siècles du moyen âge un régime domanial uniforme avait réussi à s'imposer à la Gaule entière. Si le système bocager avec toutes ses conséquences s'est implanté dans la France du nord-ouest et notamment en Bretagne et dans le Maine, si dans le midi le champ allongé est resté à peu près inconnu, c'est parce que là-bas d'immenses territoires sont demeurés en friche pendant des siècles sans que le régime domanial du Bas empire ait pu s'imposer; c'est parce qu'ici la petite propriété est restée prédominante. Une tâche s'offre donc à l'érudition: réviser sur la carte l'image de la Gaule rurale que nous ont transmise Fustel et ses successeurs. Déjà quelques érudits courageux se sont mis à l'œuvre. Parmi eux il est un nom qu'on serait impardonnable de ne pas citer, celui d'A. Déléage, auteur d'une thèse puissante et pleine d'aperçus hardis sur *La vie rurale en Bourgogne jusqu'au début du XIe siècle.*[18] Son jeune auteur est tombé glorieusement en Alsace.

Une telle besogne de critique est malheureusement plus aisée à concevoir qu'à exécuter, car notre documentation ne nous permet pas d'atteindre la réalité dans son intégrité. Pour l'époque mérovingienne et carolingienne elle est d'origine presque exclusivement ecclésiastique. Or, comment s'est formée la richesse immobilière des églises[19]? En grande partie par des dotations royales et des donations de personnages appartenant à l'aristocratie. D'anciens «fiscs» royaux et des *villae* provenant du patrimoine de grandes familles sénatoriales forment la part la plus importante de leur fortune. Mais peut-on conclure que toute la fortune territoriale de la Gaule consistait en grands domaines? Les documents de provenance laïque sont trop rares pour apporter le correctif nécessaire. Le plus célèbre, qui a été souvent commenté depuis Guérard est le capitulaire *de villis*. Que de fois n'a-t-il pas été exploité et torturé lorsqu'on a voulu décrire l'aménagement intérieur d'un grand domaine à l'époque carolingienne; mais ceux qui se sont servis de ce texte célèbre n'ont-ils pas quelquefois oublié que son objet propre est l'administration des *villae* royales et que, par conséquent, l'historien du XXe siècle n'est guère plus fondé à en faire état pour l'étude de la vie rurale sous Charlemagne que ne le sera un historien de l'avenir qui pour connaître celle de notre temps exhumerait une description du château de Rambouillet. Et cependant en dépit de la pauvreté et de la monotonie des textes carolingiens, on trouve par ci par là des chartes privées du IXe et du Xe siècle comme celles du cartulaire de Saint André le Bas qui nous montrent, à côté de grandes *villae*, un grand

---

[18] Mâcon, 1941, 3 vol. in 8°.

[19] On consultera sur ce sujet l'*Histoire de la propriété ecclésiastique en France*, de Mgr. E. Lesne.

nombre de petites exploitations indépendantes de ces *villae*. Colliger de tels textes serait une tâche essentiellement utile.

Il conviendra aussi de s'attacher à retracer avec une scrupuleuse minutie la transformation qui s'est opérée dans la vie rurale entre le IXe et le XIe siècle. La formule lapidaire de Marc Bloch qu'il convient de citer à nouveau: «de grand propriétaire à rentier du sol» indique le sens de cette évolution. Dans ses *Recherches sur la seigneurie rurale en Lorraine*[20] M. E. Perrin a montré comment le grand domaine s'est désagrégé dans cette région, comment le manse lui-même c'est à dire la portion assignée au tenancier qui collaborait à l'exploitation de la *villa* s'est effrité en *quartiers*. Le polyptyque, qui était la description des possessions territoriales d'un grand établissement religieux ou laïque, est désormais remplacé par le censier. Changement symbolique, qui indique que la richesse du seigneur consiste désormais en cens et redevances. Toutefois quelque chose demeure du régime ancien: l'assolement forcé, la vaine pâture obligatoire, les parcelles allongées, le groupement de la population rurale dans le village, et c'en est assez pour rappeler la discipline d'un grand domaine organisé.

Or, rien de tout cela ne s'observe dans les pays bocagers de l'ouest. Dans ces pays où la renaissance agricole n'a pas été moins efficiente pullulent au XIe siècle de petites exploitations, bordages et hébergements, et chacune d'elles consiste dans une maison habitée par celui qui l'exploite et dans des pièces de terre (*mensurae*) arrachées à la lande, champs et prés, qui dès l'origine sont clos de haies vives ou de petits murs de pierres sèches. Pas de villages mais seulement des bourgs, dont l'acte de naissance a été souvent conservé, car ce sont en général des centres de marchés ruraux, fondés au XIe siècle par le seigneur laïque ou ecclésiastique.

Ce n'est pas pour le vain plaisir d'ébranler une construction, dont quelques fondements sont fragiles à côté d'autres solides, qu'on se plaît à souligner ces contrastes, mais pour prouver par un exemple typique qu'il serait prématuré de fixer l'image de la France rurale au moyen âge avant qu'une série de monographies ait permis de rendre compte de tant de diversités. C'est dire que selon le rythme propre à toutes les sciences et à l'histoire en particulier, après une période précoce de synthèse l'heure des recherches patientes semble revenue. Il ne s'agit pas bien entendu de renoncer à tant d'idées fécondes jetées soit par des historiens de profession, soit par des géographes formés à l'école de Vidal de la Blache, mais plutôt de les décanter; il s'agit surtout de les soumettre à l'épreuve sévère des textes. Que l'austère leçon donnée par

---

[20] Paris, 1939 (Publications de la Faculté des Lettres de l'Université de Strasbourg, fasc. 71).



Fustel de Coulanges ne soit pas oubliée! Les hypothèses les plus ingénieuses, même les plus vraisemblables, ne doivent être retenues que si les documents les justifient.

Quelques coups de sonde ont déjà été donnés, et c'est ainsi que la notion de «manse» qui paraissait solidement établie depuis près d'un siècle vient d'être ébranlée. Un érudit perspicace[21] a tenté récemment de prouver, et nous n'hésitons pas à le dire avec de solides arguments, que le *mansus* qui est devenu dans le roman médiéval le «meix» ou le «mas» selon les régions, ne représente pas dans les textes bourguignons l'ensemble du domaine du tenancier, mais «l'emplacement bâti ou à bâtir qui a droit à une certaine quantité de terres, de prés, de bois dans la communauté, l'intérieur et le pourtour immédiat du foyer où vit la famille, avec les bâtiments agricoles, la cour, le verger, le jardin, au total l'*area domus*, les aisances», qu'il est l'équivalent de l'*heredium* et de l'*hortus* romains ou du *manoir* celtique, et que les terres cultivées qui en relèvent sont seulement ses appartenances et, pour reprendre une image de l'auteur, son «excroissance nécessaire»[22]. Intéressante suggestion à laquelle donnent raison certains terriers jurassiens que le hasard nous a fait feuilleter. Elle obligera à reprendre en sous-œuvre les définitions formulées par Benjamin Guérard dans les prolégomènes du Polyptyque d'Irminon et qui paraissaient intangibles depuis un siècle.

Il y a un autre écueil à éviter, c'est d'isoler l'histoire économique de l'histoire sociale et politique. Les transformations décrites plus haut s'inscrivent dans le cercle de la vie féodale. Le géographe, l'économiste sont portés à l'oublier; l'historien leur rappellera que la possession de la terre, le régime de la propriété ont évolué pendant le haut moyen âge sous l'action de la féodalité, qui a été à la fois dissolvante et créatrice, c'est à dire de causes qui ne sont pas d'origine uniquement économique. Etudier le régime agraire du moyen âge en oubliant qu'on ne peut rémunérer les services militaires du chevalier qu'en lui donnant les revenus d'une terre parce que la richesse foncière est la seule qui compte au moyen âge, oublier aussi qu'à la possession d'une terre est souvent associée la jouissance de droits de justice, de privilèges financiers et militaires c'est à dire de droits provenant du morcellement de la souveraineté, c'est s'exposer à de graves mécomptes. On a jadis trop négligé l'étude des faits économiques; mais il ne faudrait pas par une réaction excessive qu'on prétende aujourd'hui étudier ces faits sans se préoccuper de leur aspect poli-

---

[21] P. de Saint-Jacob, *Etudes sur l'ancienne communauté rurale en Bourgogne* (extr. des *Annales de Bourgogne*, 1941).

[22] *Ibid.*, p. 14.



tique et institutionnel. Appliquée à l'histoire médiévale cette méthode serait des plus fâcheuses.

Il faut donc conjuguer histoire économique et histoire sociale de la féodalité. La seigneurie rurale qui est l'expression tangible du régime comporte un ensemble bigarré de droits qui fait que le seigneur n'est ni un propriétaire ni un souverain ou plus exactement qu'il est à la fois l'un et l'autre. Droits de justice, droit de lever des troupes (semonce), monopoles, banalités, redevances censuelles, droits de mutation, tout cet ensemble de privilèges légués par la coutume assure à la seigneurie un caractère original que le moyen âge est peut-être seul à avoir connu. Dans de nombreuses régions le mot «ban» (*bannum*) symbolise le pouvoir en apparence insaisissable et en fait difficile à préciser dont est doté le seigneur: pouvoir mal défini parce qu'à son origine il y a l'anarchie et, pour reprendre la formule subtile d'un des historiens les plus pénétrants du phénomène féodal, M. Joseph Calmette, une double désintégration, celle de la souveraineté et celle de la propriété[23]. Tout semble s'être passé comme si des molécules libérées par ce singulier phénomène de désintégration avaient tenté de se grouper à nouveau pour former des combinaisons aussi variées qu'imprévues.

Nous insistons à dessein sur ce caractère: la variété, car la seigneurie féodale et en particulier la seigneurie rurale, fille de l'empirisme, n'a été régie nulle part par des principes théoriques. Elle s'est adaptée à des besoins immédiats, et ce n'est que tardivement, à une époque où déjà elle était en décadence, qu'elle a forgé ses lois. L'ère des feudistes commence lorsqu'il n'y a plus de féodalité à proprement parler; les juristes sont venus pour codifier ses coutumes en un temps où le régime féodal n'était plus qu'une façade.

C'est dire combien il est difficile de définir la seigneurie rurale ou plus exactement les seigneuries rurales. Là encore c'est à l'histoire régionale qu'il faut donner la parole. La génération montante des médiévistes l'a compris et au cours de ces dernières années on a vu plusieurs érudits avertis suivre la trace de M. E. Perrin, l'historien de la seigneurie rurale en Lorraine, mais en étendant leurs enquêtes jusqu'aux confins de l'époque moderne. Depuis la Libération ont paru en France et en Belgique deux excellentes études, l'une sur le droit des fiefs en Hainaut[24], l'autre sur la seigneurie rurale namuroise[25].

---

[23] *La Société féodale*, Paris, 1929 (coll. A. Colin).

[24] Noël Didier, *Le droit des fiefs dans la coutume de Hainaut au moyen âge*, Paris, 1945.

[25] L. Genicot, *L'économie rurale namuroise au bas moyen âge*. I. La seigneurie foncière, Namur, 1943.



Un jeune professeur toulousain[26] vient de montrer dans une thèse de doctorat ès lettres sur le comté de Comminges, malheureusement encore inédite, ce qu'a été le régime féodal et la vie rurale au moyen âge dans un Etat du midi pyrénéen. On peut espérer que ces exemples seront suivis dans d'autres régions; mais déjà leur lecture nous autorise à confirmer une conclusion suggérée plus haut. Un concept élastique comme celui de la seigneurie rurale résiste à toute définition collective parce qu'il ne s'est jamais fixé dans une formule abstraite. Une fois de plus par conséquent les exigences des études médiévales nous ramènent au cadre régional et nous conclurons en terminant au risque de déconcerter quelques impatients, mais avec la conviction d'avoir l'assentiment de tous les érudits sérieux, qu'aucun progrès n'est réalisable dans l'étude de la vie économique pendant le haut moyen âge, ni même pendant le moyen âge tout court, tant que toutes les régions qui formaient l'Empire franc n'auront pas été sérieusement prospectées[27].

---

[26] M. Charles Higounet, maître de conférences à la Faculté des Lettres de Bordeaux.

[27] Nous n'avons pu utiliser pour notre article le 1er volume du grand ouvrage intitulé *The Cambridge economic history of Europe.* Ce volume consacré à la vie agricole du moyen âge (*The agrarian life of the Middle ages*) a paru en 1942 à Cambridge et est d'un intérêt exceptionnel.

HINWEISE

Helvetia sacra

Von P. Rudolf Henggeler

Es werden bald hundert Jahre sein, seitdem Egbert Friedrich von Mülinen in der Stämpflischen Buchdruckerei in Bern die «Helvetia sacra, oder Reihenfolge der kirchlichen Obern und Oberinnen in den ehemaligen und noch bestehenden innerhalb dem gegenwärtigen Umfange der schweizerischen Eidgenossenschaft gelegenen Bisthümern, Collegiatstiften und Klöstern» herausgab. Damit erschien ein Werk, das dem Geschichtsforscher ein unentbehrliches Handbuch geworden ist, auf das er immer wieder zurückgreifen muß, wenn er sich vor allem mit der mittelalterlichen Geschichte unseres Landes befaßt. Das Werk ist begreiflicherweise längst vergriffen. Dazu kommt, daß es in mancher Hinsicht unvollständig war. Wenn auch von Mülinen «möglichst nach älteren urkundlichen Quellen und neueren zuverlässigen Mittheilungen» arbeitete, so konnte doch naturnotwendig nicht alles beigebracht werden. Selbstverständlich sind auch für die noch bestehenden Bistümer und Stifte die Listen für die nun bald verflossenen hundert Jahre nachzuführen. Auch das sehr unhandliche, oblonge Format, dessen sich Mülinen bedient, befriedigt heute nicht mehr.

Die Allgemeine Geschichtsforschende Gesellschaft der Schweiz beschloß das Werk neu herauszugeben und bestellte zu diesem Zwecke eine Dreierkommission, welche zunächst die Grundsätze für die Neubearbeitung aufstellen sollte. Es sind drei Bände vorgesehen, von denen der erste die Bistümer und Kollegiatstifte, der zweite die Männer- und der dritte die Frauenklöster umfassen wird. Es ist vorgesehen, daß einleitend in gedrängter Kürze (nach dem Vorbild der Germania sacra) Aufschluß über Namen, Schutzheilige, Gründungszeit, Schicksale der einzelnen geistlichen Körperschaften sowie die vorhandene Literatur gegeben wird. Besonderer Wert wird aber, entsprechend der Natur des Werkes, auf die Personalangaben gelegt. Die Arbeit wird in erster Linie auf Grund des gedruckt vorliegenden Materials erstellt, doch werden, wo dies notwendig, auch ungedruckte Quellen herangezogen werden müssen. Die Bearbeitung wird nach Bistümern und Klöstern an zuständige Fachgelehrte vergeben, die auch für die einzelnen Arbeiten die Verantwortung übernehmen. Die Redaktion selber besorgt das Stiftsarchiv Einsiedeln.

